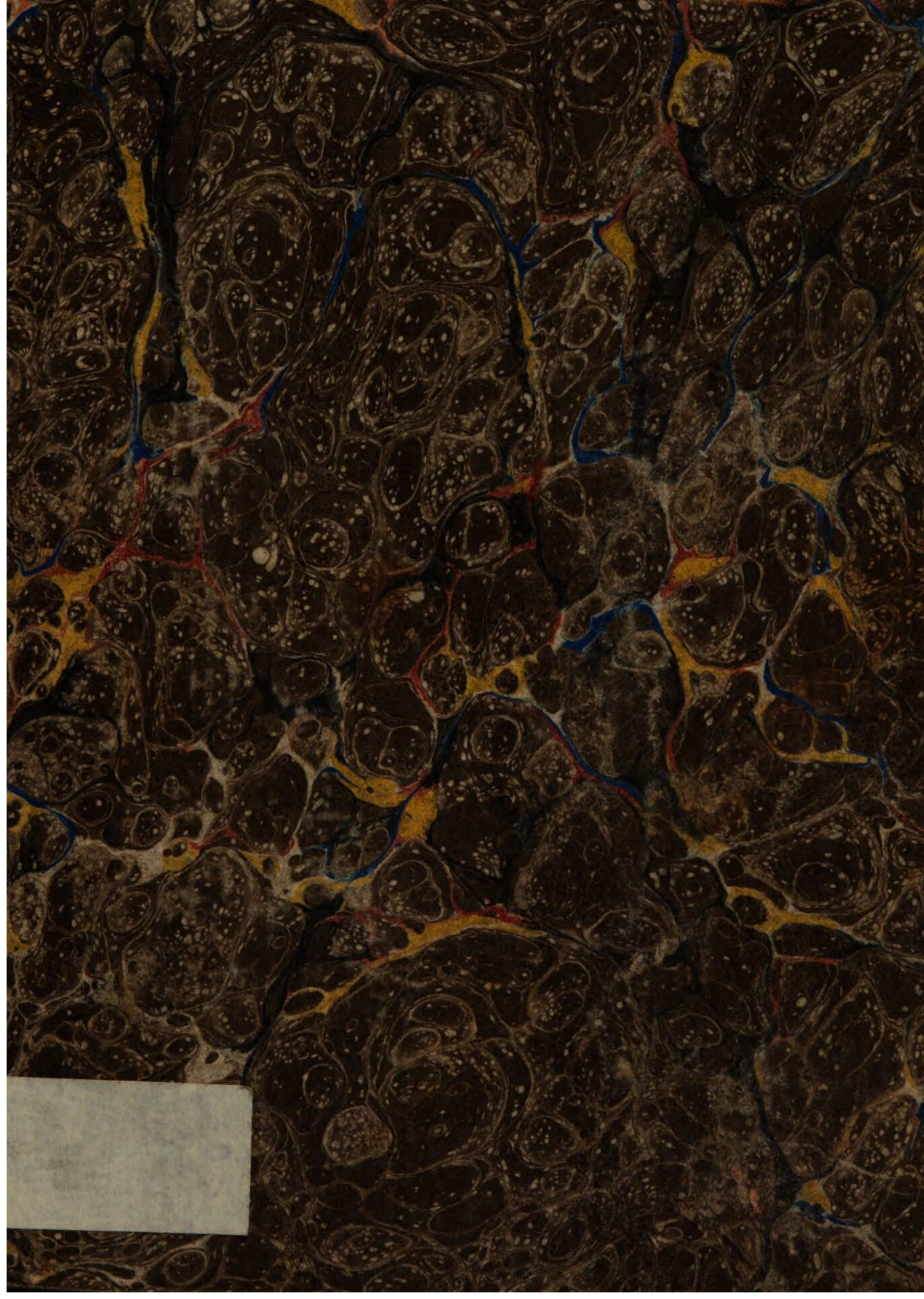




Tg

25

Pandectencompendium

o d e r

Lehrbuch des Civilrechts

von

Gottlieb Hufeland,

Justizrath und Professor der Rechte zu Landshut.



Erstes Heft.

Einleitung und allgemeiner Theil.

Giessen bey Tasché et Müller

1 8 0 7.

Verzeichnifs
einiger
juristischen Verlagsbücher,
so bey Tasché et Müller
erschienen sind.

- v. Almendingens, Obertribunalrathe, practische Versuche über die Metaphysik (Theorie) des gerichtlichen Verfahrens beym Civilprozeß. 1r Band. gr. 8.
- — kleine juridische Schriften. 3 Theile. 8.
- — Darstellung der juridischen Imputation. 8.
- — Untersuchung über das culpose Verbrechen. 8.
- Feuerbachs, Geh. Referendär, Revision des peinlichen Rechts. 2 Bände. gr. 8. (Hiervon erscheint eine neue ganz umgearbeitete Auflage.)
- — Kritik des peinlichen Rechts etc. 3 Theile. 8.
- — Versuche über das Civilrecht. 1r Band. 8.
- — über die Strafe etc. 8.
- — über das Zwangsrecht der Unterthanen etc. 8.
- — Bibliothek des peinlichen Rechts, herausgegeben von L. H. v. Almendingen, Feuerbach und Grolmann. 3 Bände. 8.
- Happels, Amtmann, Erörterungen über die wichtigsten Lehren des Concursprozesses. 8.
- Hummels, Dr., Encyklopädie des gesammten positiven Rechts. 1r Band 1ste und 2te Abtheilung. 2r Band 1ste, 2te und 3te Abtheilung und 3r Band 1ste und 2te Abtheilung. gr. 8.
- — Handbuch der Rechtsgeschichte, 1r, 2r u. 3r Band, 1ste u. 2te Abtheilung. gr. 8.
- — Propädeutik, 1r u. 2r Band. 1r u. 2r Theil. gr. 8.
- — Theorie über die Aufhebung der Verbindlichkeiten. gr. 8.
- — Elementarlehre. gr. 8.
- — Beyträge. 1r Theil. gr. 8.
- Schömanns, Dr., Handbuch des Civilrechts. 2 Bände. gr. 8.
- — Lehre vom Schadensersatz. 2 Theile. gr. 8.
- — Widerlegung der Löhrschen Theorie von der Culpa. gr. 8.
- Turins, Professor, Anleitung zu peinlichen Vertheidigungsschriften. 1r Band. 8.
- — Versuch über das Verbrechen, geheime Gesellschaften im Staate zu bilden. 8.
- — Rechtskritik des A. Ordens. 8.
- Vahlkampfs, Hofrath, Reichskammergerichtliche Miscellen. 1s bis 12s Heft.
- Zirklers, Dr., Revision der positiven Rechtswissenschaft. 2 Theile. gr. 8.
- — Versuch über die letzten Gründe der positiven Rechtswissenschaft und ihr Verhältniß zur Philosophie. gr. 8.
-

Einleitung.

Erster Abschnitt.

Vorerinnerungen über die Wissenschaft des heutigen gemeinen Civilrechts.

Lipen. voc. Jurisprudentia; Jus civile n) systema; Methodus juris.

Erste Abtheilung.

Begriff des heutigen gemeinen Civilrechts.

1.) Civilrecht.

1. **D**as *Civilrecht* (bürgerliche Recht) im weitern Sinne ist der Inbegriff der Rechte der Privatpersonen, bey denen sie bloß als Staatsbürger angesehen werden.

1. Vergl. *meine Wissenschaftskunde der R. G. §. 37. meine Institutionen des gesammten posit. Rechts (2. Aufl.) §. 170 und 180 und meine Beyträge zur Berichtigung und Erweiter. der pos. Rechtsw. St. 2 und 3. Abth. 5. bes. S. 65 — 69.*

2. Die Begriffe von *Recht*, *Privatperson* und *Staatsbürger* sind hier aus andern Vorlesungen vorauszusetzen, vergl. *meine Instit. 31. 117 und 121. und meine Lehrsätze des Naturrechts (2. Aufl.) §. 23. 446 und 458.*

3. Civilrecht ist ein Theil des Privatrechts. Doppelte Bedeutung des Privatrechts *Inst. §. 169 und 179.*

2.) Gemeines Recht.

2. *Gemeines deutsches Recht* ist der Innbegriff derjenigen Rechtslehren, welche in ganz Deutschland gelten, wofern in einem Theile desselben nicht abweichende Regeln (*particulare Rechte*) gültig sind.

1. *Arg. I. 3. fr. 32. pr. in f. (de Legibus) — vergl. Instit. 181.*

2. Dies ist mit der Eintheilung in *jus universale* und *particulare* nicht einerley.

3.) Gegenstand der Pandektenvorlesungen.

3. Unter *Pandekten*, wenn dieser Name auf eine zum heutigen Gebrauch bestimmte Wissenschaft bezogen werden soll, kann nur das heutige gemeine deutsche (2.) Civilrecht im weitern Sinne (1.) verstanden werden.

4.) Eintheilung des Civilrechts.

4. Das Civilrecht im weitern Sinne zerfällt in das *Civilrecht* im engern Sinne, das *Regierungs-Privatrecht* und das *Proceßrecht*.

S. meine Methodologie 102. und Instit. 180.

Zweyte Abtheilung.

Quellen des heutigen gemeinen Civilrechts.

S. Inst. §. 184 — 197.

1.) Ueberhaupt.

5. Die Quellen des heutigen gemeinen Civilrechts sind theils *einheimische*, theils *fremde*.

1. S. Inst. § 267.

2. Zuweilen kann das Naturrecht die Kraft des gemeinen Rechts haben. S. mein N. R. §. 54 und 552 ff.

2.) Fremde Rechtsquellen.

6. Von fremden Gesetzbüchern sind zwey zu den Quellen des gemeinen Civilrechts zu rechnen: das römische (*corpus juris civilis*) und das canonische (*corpus juris canonici*).

1. Das mosaische Recht hat bey uns nur gültigen Einfluß in einigen Punkten der Rechtslehre von der Ehe und den Juden, davon wird jene im *Kirchenrecht*, diese bey der zusammenhängenden Abhandlung des Judenrechts im *deutschen Privatrecht* vorgetragen.

2. Die *longobardischen Lehnrechtsbücher* enthalten nur Bestimmungen des *Lehnrechts*, nicht aber des Civilrechts.

Lipen. bibl. jur. voc.: *Jus civile, usus et auctoritas. Jus civile an germanicum sit praeferendum.* Schott et Senkenberg supplementa ibid.

Adolph Dietr. Weber Reflexionen zur Beförderung einer richtig. Theorie vom heut. Gebrauch des röm. Rechts, Schwe-

rin, Wismar und Büzow 1782. 8. — neu bearbeitet in *Webers* Versuchen üb. das Civilrecht. S. I — 76.

7. Die Gültigkeit des römischen und kanonischen Gesetzbuchs, als gemeines Recht in Deutschland, gründet sich auf ausdrückliche Vorschriften der Reichsgesetze.

1. R. K. G. O. v. 1495. §. 3. R. K. G. O. v. 1555. Th. I. Tit. 13. §. 1. und Tit. 57. Th. III. Tit. 53. §. 9. Notariatsordn. Vorr. §. 1. u. art. IV. §. 2. 3. Conc. der K. G. O. Th. I. Tit. 19. pr. u. 71. N. R. A. §. 105. R. H. R. O. Tit. 1. §. 15. Tit. 7. §. 24.

2. Ein anderer Grund der Gültigkeit (als allgemeine Gewohnheit, indirecte Reception bey den Gerichten etc.) wäre selbst der Natur des gemeinen Rechts entgegen; mehr s. in der Folge.

a.) Römisches Recht.

8. Das römische Gesetzbuch hat im Ganzen gesetzliche Kraft; jedoch sind damit nur die zur Zeit der genannten Reichsgesetze, oder welches in der That einerley ist, zur Zeit der Glossatoren dahin gerechneten Theile bekleidet; nemlich folgende der Hauptsache nach einzig von Justinian herrührende: 1.) die *Pandekten*, 2.) die *Institutionen*, 3.) der *Codex* nach der jetzt allein vorhandenen neuen Umarbeitung (*c. repetitae praelectionis*) mit den *Authentiken*, und 4.) die glossirten *Novellen*.

1. Beschreibung der geltenden Theile in Ansehung ihres Inhalts mit den dazu nöthigen Wiederholungen aus der Rechtsgeschichte.

2. Wahre Beschaffenheit des jetzigen Textes: Kein untrügliches Manuscript, keine recipirte Vulgata; eine solche war niemals vorhanden.

3. Von den *Authenticis* gelten durch sich selbst eigentlich nur die von Friedrich I. und II. herrührenden.

4. Alle nicht von Justinian herrührenden Stücke gelten nicht, also auch nicht die *Novellen Leo's*. Casp. Achat. Beck *comm. de novellis Leonis earumque usu et auctoritate*; cura Zepernick. Lips 1779. 8. bes. S. 403 — 552.

5. Eben so wenig haben Gesetzeskraft 1) die in den Pandekten und dem Codex von Neuern wiederhergestellten Fragmente (*leges restitutae*) 2) die nicht glossirten Novellen, (wenn gleich bey einigen von diesen noch eine andere Ursache einwirkt); 3) der griechische Text der Novellen oder neuere Uebersetzungen derselben, 4) die Edicte Justinians. Zepernick a. a. O. S. 525. ff. *Webers Reflexionen* §. 14. Dessen Versuche S. 47. ff.

b.) Kanonisches Recht.

9. Die gültigen Theile des kanonischen Rechts sind: 1.) das Decret Gratians, 2.) die Decretalen Gregors IX, 3.) das sechste Buch der Decretalen, 4.) die Clementinischen Decretalen (Clementinae), 5.) die Extravaganten Johannis XXII, 6.) die noch spätern Decretalen. Aber nicht alle sechs haben gleiche Gültigkeit.

Inst. 194 — 197. Lipen. et suppl. voc.: *jus canonicum; usus et auctoritas.*

Glück *praecognita jurisprudentiae ecclesiasticae*. Hal. 1786. §. 56. u.a.

3.) Einheimische Rechtsquellen.

10. Die bloß deutschen Quellen des gemeinen Rechts sind allein die *Reichsgesetze*. Die wichtigsten unter ihnen, welche auf das Civilrecht Einfluss haben, sind: die *goldne Bulle* vom J. 1356, die *Landfrieden* v. 1495, 1521 und 1548, die *Reichskammer-Gerichtsordnungen* v. 1495 bis 1555, die *Notariatsordnung* v. 1512, die *kaiserlichen Wahlkapitulationen* von Karl V. an, die *Münzordnungen* und *Münzprobierordnungen* von 1521, 1559. u. s. w. die *Münzedicte* v. 1676, 1680. u. s. w., die *Reichspolizeyordnungen* von 1530, 1548 und 1577, die *Halsgerichtsordnung* v. 1532, der *Passauische Vertrag* von 1552, der *Religionsfriede* von 1555, die *Reichsexecutionsordnung* v. 1555, der *Osnabrückische* und *Münstersche Friede* von 1648, der *Friedensexecutions-Recess* v. 1649 u. 1650, mehrere *Reichsabschiede*, vorzüglich der neueste von 1654, und von 1663 mehrere *Reichsschlüsse*.

Gewissermassen sind auch als Reichsgesetze zu betrachten: die *Reichshofrathsordnungen* v. 1559 bis 1654, das *Concept der Reichskammergerichtsordnung* v. 1613 und das neueste von 1772.

Dritte Abtheilung.

Literatur des heutigen gemeinen Civilrechts.

11. Die Hauptclassen der bey einer Einleitung ins gemeine Civilrecht aufzuführenden a) Schriften sind folgende: 1.) Commentare über die Gesetzbücher überhaupt oder einzelne Theile derselben, nemlich die Pan-

dekten *b*), die Institutionen *c*), den Codex *d*), und die Novellen *e*), ferner des Kanonischen Gesetzbuchs *f*) und der Reichsgesetze *g*), 2.) ausführlichere oder compendiarische Abhandlungen des gemeinen Civilrechts bald nach der Ordnung der Titel in den Gesetzbüchern *h*), bald nach einer andern *i*), 3.) mancherley Sammlungen von Abhandlungen, Rechtssprüchen, Gutachten etc. theils von einem Verfasser *k*), theils von mehreren *l*), wohin denn auch die Untersuchungen über die juristischen Controversen *m*) zu rechnen sind; 4.) juristische Wörterbücher *n*). (Die Abhandlungen über einzelne Rechtslehren sind bey jeder derselben anzuführen.)

a) Die Kenntniss der Ausgaben des römischen und kanonischen Gesetzbuchs sowohl als der Reichsgesetze so wie auch der allgemeinen Werke über die juristische Literaturgeschichte ist aus der Rechtsgeschichte (vergl. mein Lehrbuch der Rechtsg. §. 2.) vor auszusetzen.

b) *Lipen.* und Supplem. voc.: *Jus civile, Digesta, Commentatores.*

Vorzüglich merkwürdig sind:

Cujacii Paratitla s. recitatt. ad divers. Digestorum titulos in ejusdem O. O. Par. 1658. f. — Studio *Liborii Rani*. X Tomi; cum *Leon. de Turris* indice. Neap. 1722 u. 1727. XI Volumina f.

Guil. Budaei Annotationes priores et posteriores in Pandectas. Lutet. 1538. 1556. f. Lugd. 1541. 1546. 1563. 8. — et in Opp. T. III.

Guil. Marani Paratitla in XLII. priores libros Digestorum. Tolos. 1628. 1684. Paris. 1661. f.

J. Brunnemann Commentat. in quinquaginta libros Digest. Erf. 1670. 1674. 1683. f. ex recensione *Sam. Stryck*. Viteb. 1701. 1714. et 1731. f. Lugd. 1714. f.

Ant. Fabri Rationalia in Pandectas. (a Lib. I — XIX.) T. I. *Gervasii* 1605. T. II. Genev. 1619. T. III. et IV. Coloniae Allobr. 1624. T. V. Aureliae 1616. f. — cum fragmentis in titulos nonnullos quartae et quintae partis Rationalium. Lugd. 1663. V. Tom. f. —

Ant. Mornacii obs. ad 24 priores Libros Dig. — — Paris 1651. 1654. II. T. f. — Synopsis ad 26 Libros posteriores. Paris 1660. f. — et in O. O. Paris 1721. IV. Tom. f.

Cypriani Regner ab *Oosterga* censura belgica s. novae notae et animadversiones in priores XXV Libros Digestorum moribus praecipue Belgii confirmatae. Ultraj. 1661. 4.

— — Disputationes ad XXV. priores Libros Pandectarum, ibid. 1669. 4.

Bav. Voorda theses controversae juxta seriem Digestorum decades 28 a titulo ultimo L. 22 usque ad finem L. 27; acc. Ejusd. diss. ad L. 7. §. 1. D. soluto matrimonio etc. nec non lectionum et interpretationum Tullianarum liber singularis. 1796.

Ant. Schulting notae ad Digesta s. Pandectas; edidit atque animadvers. suas adjecit Nic. Smalenberg. Lugd. Bat. 1804. Tom. I. 8.

c) Lipen. voc.: *Jus civile, Institutiones, commentatores.*

Franc. Balduini commentarius in Institutiones. Par. 1554 f. Lugd. 1583. 1595. f.

Franc. Hottomanni commentar. in Instit. Bas. 1560. u. mehm. Lugd. 1588. f. — et in Opp. T. II.

Franc. Broei Expositiones in libros IV. Institutionum. Paris 1622. 4.

Jani a Costa Comm. ad Institutiones. Paris. 1659. 4. c. not. *Theod. Marcilii et Marc. Ant. Mureti. cur. Jo. van de Water* Traject. 1714. 4. stud. *Jo. Conr. Ruckeri.* L. B. 1744. 4.

Arn. Vinnii in quatuor libros Institutionum Commentar. Amstelod. 1655. 1664. 1665. Norib. 1676. 1726. Cur *Jo. Schultingii* L. B. 1709. Antw. 1718. cum praef. et animadv. *Jo. Gottl. Heineccii.* L. B. 1726. 1747. 1767. 4.

Joach. Hoppii comment. ad Institutiones Just. Frcf. 1715. ex edit. *Walch.* Frcf. 1772. 4.

Ever. Ottonis ad Justiniani Institutionum libros IV. notae criticae et commentarius. Traject. ad Rhen. 1729. et cum praef. *Christ. Friedr. Harprechti.* Frcf. et Lips. 1743. Cur. *Jo. Rud. Iselini.* Basil. 1760. 4.

d) Lipen. voc.: *Jus civile, Codex Justinianus; Commentatores.*

Jo. Brunnemanni Comm. in Cod. Lips. 1663. 4. 1669. 1678. 1688. Lugd. 1669. Frcf. 1672. 1692. cur *Sam. Stryckii.* Lips. 1699. 1708. 1712. 1715. 1717. f. Colon. 1754. Gen. 1771. II Tom.

Jac. Cujacii Paratitla in IX libros priores Codicis. Ejusd. Recitationes ad varios titulos Cod. — in Collect. Operum, cum Fabrotiana, tum Neapolitana. T. VIII.

e) Lipen. voc.: *Jus civile, Novellae Justiniani; Commentatores.*

Jac. Cujacii Novellarum constitutionum Imperatoris Justiniani expositio Lugd. 1570. 1579. cum *Ejud.* paratitlis in libros novem Codicis. Paris. 1584. f. cum Codice Theodosiano. ibid. 1600. f. — et in Opp. T. II.

Petr. Gudelini comm. de jure novissimo Lib. VI. Antwerp. 1620 1644. f. Arnh. 1643. 1661. Frcf. 1668. 4.

Conr. Rittershusii Jus Justinianum, h. e. Novellarum Justiniani methodica expositio. Argent. 1629. 1669. 4.

f) Lipen. voc. *Canonicum Jus.*

Aug. Barbosae Collectanea Doctorum in jus Pontificum. VI. T. Lugd. 1637. 1656. 1699. f.

Eman. Gonzalez de Tellez Commentaria in Decretales.
Tomi V. Francof. 1690. Venet. 1696. Lugd. 1715. f.

g) Carl Friedr. Gerstlachers Corpus juris germanici publici et privati, d. i. der möglichst ächte Text der deutschen Reichsgesetze, Reichsordnungen und andrer Reichsnormalien, in systematischer Ordnung, mit Anmerkungen. I — IV. Band. Frankf. u. Leipzig 1783 — 1789. 8.

h) Lipen. voc. *Jus civile, Commentatores et systematum scriptores* etc.

a) Ausführliche Abhandlungen:

Justi Meieri Argentoratense Collegium s. Pandectae universi juris civilis. III T. Argent. 1616. 1617. cur Jo. Ottonis Taboris. ibid 1657. 4.

Geo. Franzkii Comm. in XXI. libros priores ad Pandectas. Arg. 1644. Frf 1678. 4

Henr. Zösii Comm. ad Digesta. Colon. 1651. 4. mehrm. — 1689 4

J. J. Wissenbachii Exercit. ad L libros Pandectarum. Frf. 1653 1658 — 1681. Lips. 1673. Fraueq. 1658. 1661. 4.

Ant. Perez Comment. in XXV Lib. Digestor Amst. 1669 4.

— — — Comment. ad duodecim Libros Codicis Justiniani. Amst. 1653. 1658. 1661. 1663. Antwerp. 1694. 4. II Tomi. ibid. 1720. f. Colon 1707. 4. Venetiis 1738. f.

Henr. Hahnii Observata Theoretico-Practica ad Matth. Wesenbecii in libros Digestorum Comment. et Bacchovii notas. P. II. Helmst. 1659 et 1668. Colon. 1675. Frf. et Lips. 1706. fol.

Geo. Adam Struvii Syntagma juris civilis. Jen. 1659. 1668. c. addition Pet. Mülleri. III Tom. Norib. 1692 — 1701. Frf. et Lips 1718 4

Jo. Schilteri Exercitationes ad L libros Digestorum. Jen. 1675 — 1684. 8. — sub tit : Praxis juris romani in foro Germanico ibid. 1698. f. ed. G. Schubart c. praef. Thomasii. Edit. III. Frf. et Lips. 1713. 1733. f.

Ulr. Huberi praelectiones jur. civ. sec. institutt. et digesta. T. III. Franeq. 1686. 1699. ex edit. Chr. Thomasii, Lips. 1708. c. not. Lud. Menckenii, G. A. Schuberthi et Geo. Chr. Gebaueri, Lips. 1725. ex recensione Andr. Flor. Rivini, ibid. 1735. Frf. et Lips. 1749. 4.

Wolfg. Adami Lauterbachii Collegium theoretico-practicum, Tomi III. Tub 1690, 1706, 1714, 1726, 1743. 4.

Sam. Strykii Specimen Usus Moderni Pandectarum, Viteb. 1690 — 92. Hal. 1726 — 1730. Hal. 1735 — 38. 4. Tomi IV — in Ejus Operibus praestantioribus, IV. T. Hal. 1746. in S. S. et I. S S OO. XVI Tomi, Ulm 1753. f.

Jo. Voetii Comm. ad Pandectas, Hagae 1697. L. B. 1698, 1704, 1716, 1723. f. Hagae 1731. 4. 1734 f. Gen. 1769. II Tomi. (Hal 1776 — 1780. gr. 8. VI Tomi)

Ger. Noodtii Comm ad partem primam Digestorum, L. B. 1716. 4. — in Collect. Oper. Ejus, P. II. L. B. 1724. f.

Aug. Leyseri meditatt. ad Pandectas, Lips. Brunsv. et Guelpherb. 1717, 1733 — 1748, 1772. XI Vol. — XII et XIII Vol. Giessae 1774, 1776, 1781, 4. (Hall. Frankenthal gr. 8.)

Hiezu gehören:

Hartleben meditatt. ad Pandectas, quibus Leyseri medit. refelluntur. Vol. I. P. I. Frf. 1779. P. II. Fasc. I. 1781, 4.

J. E. Just. Müller Observatt. pract. ad Leyseri Med. Tom. I — VI. Lips. 1786 — 1793, 8.

Nic. Hier. Gundlingii Digesta, Pars Prima, s. Prota Hal. 1721, 1723, 8.

Just. H. Böhm er exercitt. ad Pandectas, in quibus praecipua Digestorum capita explicantur; cura Filii D. G. L. Böhm er, Hannov. et Götting. 1745 — 1764, VI Tomi, 4.

Bernh Aug. Gaertner Meditationum practicarum ex jure communi et Hassiaco sec. Ord. Pandectarum, Sp. I — II, Marp. 1785, 8.

b) Compendien

a) nach der Institutionenordnung

Bröckelmann comp. Institutionum, Lugd. 1679.

Jo. Gottl. Heineccii Elementa juris civilis secundum ordinem institutionum, Amst. 1725, L. B. 1751 — cum animadv. Jo. Ge Estoris, Giessae 1727 — cum novis notis Lud. Jul. Frid. Höpfneri, Giessae 1774, Gött. 1778, 1782, 1787, 8. — cura J. C. Woltär, Hal. 1785, 8. — ed. Waldeck, Götting. 1788, 1794 — ed. Biener, Lips. 1789, 8.

β) nach der Pandektenordnung

Jo. Ort w. Westenberg principia juris sec. ord. Pandectarum, Tüb. 1628, saep. — in Ejus Operibus, Hannov. 1746, III Tom. 4.

Ulr. Huber positiones juris contractae secund. Inst. et Pandectas, Franck. 1682, c. not. Thomas. Lips. 1685, Amst. 1728, 8.

J. J. Schütz ii Compendium Juris Lauterbach. Frf. 1686 et saep. 1737, 8.

Con. van Eck principia juris secund. ord. Pandectarum. Ultraj. 1689. saep.

Ge. Beyer delineatio jur. civ. sec. institution. et Pandectas. Lips. 1692. saep. Edit. III. ibid. 1718.

J. J. Schöpfer Synopsis juris privati romani et forensis ad ductum Digestorum. Frf. a. O. 1702. 1713. 8. Ratisb. 1749 4. c. not. Heineccii. 1760. 4.

J. H. Böhm er introductio in jus Digestorum, Hal. 1704. saep. — novissime 1791. 8.

J. F. Ludovici doctrina Pandectarum. Hal. 1709. saep. — novissime. 1769. 8.

Lüder Menken tractatio synoptica theoriae et praxeos Pandectarum opera Gottfr. Lud. Menkenii. Lips. 1715. — Systema juris civilis secundum Pandectas ex Lüder Mencken. tabu-

- lis synopticis — compositum, ad usus Imperii et Saxoniae accommodatum etc. edidit. *Chr. Schönius*. Lips. 1754. 4.
- J.** Gottl. Heineccii elem. jur. civ. sec. ord. Pandectarum. Amst. 1728. 1740. saep. II Partes. Frf. 1756. 1770. Traj. ad. Rhen. 1772. 8.
- J.** Chrn. Schaumburg Comp. jur. Pandectarum cum jure Codicis et Novellarum, nec non jure Saxonico collatum. Jen. 1745. 8. saep. — 1758. 8.
- J.** A. ab Hellfeld jurisprud. forens. sec. Pand. ordin. proposita. Jenae 1764. f. saep. — cura *Oelze* 1787. 1792. 8. nov. 1806. 8.
- Jul. Fried. Malblanc** principia jur. romani Sec. ord. Dig. P. I et II. Sect. I et II. Tüb. 1801. 1802. 8.
- N. D. Lisleferme** abrégé methodique du droit Romain, conféré avec le droit Français. Agen, an. 9. T. I — V.
- c) *Commentarii in Compendia.*
- J. H. Möllenbeck** Thesaurus juris civilis s. Compendium Digestorum Lauterbachianum cum notis *Stryckii*, *Bergeri*, *Menkenii*, *Titii*, *Pagenstecheri*, *Kleinii*, *Wernheri*, *Ludovici* et aliorum. Lemgo 1717. 4.
- Jul. Fried. Höpfner** theoretisch praktischer Commentar über die Heineccischen Institutionen. Frf. 1783. mehrm. — 7 Aufl. von *A. D. Weber*. Frf. 1803. 4.
- Berichtigungen und Zusätze zu den Instit. des röm. Rechts, als Anhang zu *Höpfner's* Commentar und als Materialiensammlung zu einem künftigen Institutionencommentar zu gebrauchen (vom Hofr. *Hübner*) Leipz. 1801. 8.
- Mich. Gottfr. Wernher** lectissimae commentationes in Pandect., praesertim in *Böhmeri*, *Ludovici* et *Heineccii* Compendia Frf. et Lips. 1764. ed. 2. ibid. 1779. I. II T. 8.
- Joh. Bernh. Christ. Eichmann** Erklärungen des bürgerlichen Rechts nach Anleitung des Hellfeldischen Lehrbuchs der Pandekten, Berl. u. Stralsund. 1779 — 1799. V Theile. 8.
- C. F. Glück** ausführl. Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld; ein Commentar zum Gebrauch für meine Zuhörer. Erl. 1789 — 1800. I. Th. — VII Th. 1 Abth. — 2 Aufl. 1797. f. 8.
- Prackt.** Commentar über die Pandekten nach dem Lehrbuch Hellfelds. I — XI Theil. Leipz. b. *Böhme*. 1793 — 1801. 8.
- Chr. Heinr. Gottl. Köchy** theoret. praktischer Commentar über die Pandekten nach Anleitung des Hellfeldischen Lehrbuchs. I. II Theil. Leipzig. 1796 — 1801. 4.
- i) Lipen. ibid.
- Car. Frid. Gerstlacher** Handbuch der deutschen Reichsgesetze nach dem möglichst ächten Text. Stuttg. 1791. (Zehnter Theil. Deutsches Privatrecht).
- Hugon. Donelli** commentarii de jure civili, Frf. 1589. 90 — 1696. I — V. T. mehrm. recens. *Jo. Chph. König* (ed. 6.) Vol. I. Nor. 1801. 8. — in opp. *Donelli* cur. *Barth. Franc. Pellegrini* Luc. 1762 — 1770. f.

- Herm. Vulteji L. II. Jurisprudentiae romanae. Marp. 1618. saep.
- Géo. Ad Struvii jurisprudentia romano - germanica forensis. Jen. 1670. saep. — c. not. Jo. Gottfr. Schaumburg. Jen. 1737. Frf. 1760. 8.
- Les Loix civiles dans leur ordre naturel par J. Domat. Par. 1689. 4. Luxemb. 1702. Par. 1713 f. mehrm. — nouv. ed. Par. 1767. f.
- Jo. Henr. Berger oeconomia juris ad usum hodiernum accommodati Lips. 1712. saep. ed. 6. cur. Jo. Aug. Bach ibid. 1755. — ed. 7. stud. Car. Godofr. Winkler Lips. 1771. — ed. 8. stud. Chr. Gottl. Haubold, Tom. I. Lips. 1801. 4.
- Dan. Nettelbladt systema elementare jurisprudentiae positivae Germanorum communis generalis. Hal. 1783. 8.
- Jos. Mar. Schneidt jurisprudentia forensis, quam J. A. Hellfeldius secundum Pandectarum ordinem proposuit, nunc vero systematice disposita. Herbip. 1786. 1791. 1803. II. Tom. 8.
- Jo. Thadd. Müller systema Pandectarum ad fora Germaniae applicatum. VII. P. Mannhem. 1785. 86. 8.
- Ludov. Godofr. Madihn principia juris romani in usum praelectionum systematice disposita. VI. P. Frf. ad V. 1786. 87. 91. 8.
- Car. Chph. Hofacker elementa juris romani. Gött. 1785. Ejusd. principia juris civilis romano - germanici. Tübing. 1788. sqq. I — III. Tom. 8.
- Chph. Chr. Dabelow System der heutigen Civilrechtsgelehrtheit. Hal. 1794. II. Th. 8. 2. Aufl. 1796. 8.
- Jo. Chrn. Woltar commentarii jur. justiniani noviss. P. I. Hal. 1796. 8.
- Hugo, Lehrbuch des heutigen römischen Rechts. 2ter Vers. Berl. 1799. 3te Aufl. 1806. 8.
- Ant. Fr. Just Thibaut System des Pandectenrechts, Jen. 1803. II. B. — 2. Aufl. 1806. III Bände 8.
- Heinr. Ge. Wittich, einfaches System des heutigen Civilrechts, Frft. am M. 1804. 1805. III Bände 8.
- k) Lipen. voc. Consilia, Consultationes, Decisiones, Quaestiones, Responsa etc.
- Joach. Mynsinger a Frundek, Consiliorum decades VI. Basil. 1576. 1589. Centuriae II. Frft. 1601. 1619 f.
- — Obs. imperialis camerae cent. 6. Col. 1697. 4.
- — Decisiones Camerales. Frf. 1664.
- Andr. Gail practicarum observationum, tam ad processum judicarium, praesertim imperialis Camerae, quam Causarum Decisiones pertinentium Libri II. Colon. 1580. f. 1586. 8. 1611. 1621. 1645. 1653. 1661. 1668. 1697. f.
- Modestini Pistoris Consiliorum sive responsorum. Tomi II. Accedunt responsa partim a patre Ejus Simone Pistore, partim a Ludov. Faschio reddita, sed nondum edita. Lips. 1587. 1588. II Tomi f. ibid. 1596. f.
- — illustrium quaestionum juris tum communis tum Saxonici P. I — IV. Lips. 1599. 1601. 1612. 4.

- Jac. Cujacii observationum et emendationum Libri Colon. 1596. mehrm. — c. praef. *Heineccii*. Hal. 1737. 4. — in ejus Opp. vid. supra.
- Hartm. Pistoris Lib. IV. quaestionum illustrium juris tum communis tum Saxonici T. I et II. P. I et II. Lips. 1596. T. III et IV. Jen. 1609. 4. Lips. 1613. 1621. Heidelberg 1617. f.
- — Observationes et quaestiones. Lib. I. Lips. 1597. Lib. II. ibid. 1598. Lib. III Jen. 1609. Lib. IV. ibid. 1609. 4. Coniunctim. Lips. 1621. f.
- Matth. Coleri Decisiones germanicae. P. I et II. Lips. 1603. 1606. 4. Pars I cura *Jacobi Schultes*. Lips. 1614. 1631. P. II. primum cura *Pensoldi*. Francf. 1610. Goslar 1615. Lips. 1631. 4.
- Anton. Fabri Codex Fabrianus Definitionum Forensium, et rerum in S. Sabaudiae Senatu decisarum. Frf. 1611. Lips. 1706. Genev 1740. f.
- Matth. Berlichii Decisiones, Lips. 1625, 1638, 1656. 4. Pars II et III. Jen. 1660 sub tit.: Decisiones aureae in tres partes divisae, Frf. 1685. 4. cum *Casp. Ziegleri* decisionibus XXXI. Lips. 1699. 4.
- Pauli Christinaei practicae quaestiones et decisiones rerum in Supremis Belgorum curiis actarum opera *Sebast. de Christynon* filii, Antwerp. 1636, 1671. Bruxell. 1673. VI Vol. f. cum addit. *Tobiae Ja. Reinharthi*, Erf. 1735 — 1743.
- Bened. Carpzovii Jurisprudentia forensis Romano-Saxonica sec. ord. Constitutionum *D. Augusti* Elect. Sax., exhibens Definitiones judiciales rerum et quaestionum in foro praesert. Saxonico occurrentium et in Scabinatu Lipsiensi decisarum. Frf. 1638, 1644, 1650, f. auct. et emendat. Lips. 1663. Frf. et Lips. 1668, 1674 cur *Andr. Mylii*. Lips. 1684, 1694, 1703, 1721. f.
- — Responsa juris electoralis, Lips. 1642, 1658, 1683, 1670, 1709, f.
- — Opus Decisionum illustrium Saxonicarum, Lips. 1646 — 1654, III T. coniunctim 1660, 1670, 1704, 1729. f.
- Jo. a Sande Decisiones aureae Frisiae, Leovard 1647. Colon. 1662, 1684. Leovard. 1693. Arnh. 1670. 4. cura *Joach. Bergers*. Colon. 1696. 4. — in Opp. *Jo. et Frid. a Sande*. Colon. 1698. f.
- Arn. Vinnii selectae juris quaestiones. L. B. 1653. 8. mehrm. — c. praef. *Jo. Ge. Estor*. Marb. 1755. 12.
- Chr. Phil. Richteri Centuria variarum juris decisionum. Jen. 1663. sub tit. variae juris decisiones. III Part. Jen. 1670. f. denique sub ind.: Decisiones juris variae in tres partes divisae cur. *Ge. Ad. Struvio*. Frf. et Lips. 1689. f.
- — Consilia et responsa, Jen. 1665, 1668. T. I, III. f.
- David Mevii Decisiones Wismariensis tribunalis. VIII P. Stralsund. 1664 — 1675. 4. Frf. 1681, 1698. Mog. 1699 et 1701. II Voll. cur. *Jo. Jac. a Rüssel*. Frf. et Lips. 1705, 1711, 1726. f. cum Praes. *Just. Henn. Böhmeri*, ib. 1740. f.

Edit. decim. a *Ludov. Jul. Frider. Höpfner*, T. I, II. Francf. ad M. 1791. 4.

Hiezu gehören:

- Herm. Henr. ab Engelbrecht* Observationes selectae forenses maxima parte accessionis ad *Mevii* Opus decisionum. Wismariae 1748 — 1771. 4 IV Part.
- Ejusd.* Consilia posthuma, Frf. 1668, 1680. cur. *Ott. Phil. Zaunschliffer*. Frf. ad Mön. 1717. f.
- Jo. Brunnemann* Decisionum juris centuriae V. cur. *Sam. Stryckii*, Frf. 1677, 1684, 1704 4.
- Ulr. Huber* digressiones Justinianae P. II. Frf. 1677, 1688, 1696. 4.
- Wolfg. Ad. Lauterbach* Disputationes juris Tubingenses, Tub. 1694, 1728. I-IV Vol. 4
- Ferd. Chrph. Harprecht* Consilia juridica Tubingensia, Tubing. 1695 - 1699. Vol. VII. f.
- — Responsa civilia et criminal. Tub. 1701 - 1708. f. VI
- T.* — Consultationum criminalium et civilium Volumen novum in VI partes divisum 1710 - 1713. f.
- Nova Consiliorum juridicorum Tubingensium collectio*, VIII Vol. cura *Ad. Frid. Lauterbachii*, Tub. 1731. sq. f. Vol. IX. accur. *Wolfg. Adam Schöpffio*, ibid. 1750.
- Nic. Chrph. Lynckeri* Rerum in Serenissimor. Ducum Saxoniae dicasteriis Jenensibus decisarum centuriae XV. Jen. 1700 - 1701. III Tom. 1713, 1720. 4.
- — Analecta ad jus universum civile, feudale et canonicum privatum ac publicum, Jen. 1698. 4.
- — Consilia s. responsa, Jen. 1704, 1710, 1715, 1736 - 1744. f. II Vol.
- Jo. Henr. Bergeri* Electa Disceptationum forensium, Lips. 1704, 1706 et cum Access. *Thom. Haymii*, ib. 1738. 4.
- — Supplementa ad Electa Disceptationum forensium, ib. 1707. cum access. *Thom. Haymii*, 1738, 1739, 1741. 4. II P.
- — Dissertationes juris selectae, Lips. 1707. 4.
- Corn. van Bynkershök* Observationes juris L. B. 1710. cum Praef. *Jo. Gottl. Heineccii*, Frf. et Lips. 1723. Hal. 1738. 4.
- — Observationum Libri IV. prioribus quatuor additi L. B. 1733 cum Praef. *Jo. Gottl. Heineccii*. Hal. 1734, 1738. 4
- — Opera omnia; cura *B. Phil. Vicat*, II Tom. Colon. Allobrog. 1761, L. B. 1767. f.
- Jo. Balth. Wernheri* selectae observationes forenses, novissimis dicasteriorum Vitembergensium praejudiciis confirmatae, Viteb. 1720 - 1722, X Partes — Supplementa nova, ib. 1723. 4. *Gottfr. Reinold. Köselisii* Repertorium Wernherianum, sive indices generales, Viteb. 1723. 4. — II Edit. cum praefatione *Diet. Herrmanni Kemmerrichii*, Jen. 1738 - 1749 f. III Vol. III et correctior editio, ib. 1755 et 1756. III Tom. f.
- Ger. Noodt* opera omnia, Lugd. Bat. 1713, 1724, 1735. f.
- Chr. Thomasi* Dissertationes academicae, Tom. I, II. Hal. 1773, 74.

- Chr. Hier. Gundlingii Gundlingiana. Darinnen allerhand zur Jurisprudenz, Philosophie, Historie, Critic, Literatur, und übrigen Gelehrsamkeit gehörige Sachen abgehandelt werden, Hal. 1715 - 1730. 8. XLV Thle.
- Joseph. Averanii interpretationum juris, Libri II. Lugd. Bat. 1715 etc. — Libri V. Lugd. Bat. 1751 - 1753. 8.
- Chr. Henr. de Berger Decisiones Summi provocationum Senatus Elector. Sax. e Schedis paternis collectae, Dresd. 1720. 4.
- Balth. Branchii obs. ad jus rom. decas I, II. L.B. 1721, 1723. 8.
- Henr. de Cocceii Deductiones, Consilia et Responsa in causis illustrium, Lemgov. 1725 - 1728. f. III T.
- Jo. Nic. Hertii Responsa et Consilia et deductiones. Frf. 1729 - 1730. f. II Vol.
- Geo. Melch. de Ludolph Variarum observationum forenses ex omni jure — selectae novissimisque rebus judicatis summorum Imperii Tribunalium confirmatae, Wetzlar 1732 - 1734. III P. Edit. II. Wetzlar 1780 - 85.
- — Supplementa variarum observationum forensium, Wetzlar 1738. 4.
- — Symphoremata Consultationum et decisionum Forensium, Frf. ad Mön. 1731 - 39. III. T. f.
- Jo. Conr. Rücker interpretationes, L. B. 1731 — Diss. de civili et naturali temporis computatione in jure etc. — Accedunt Ejusdem Interpretationes etc. L. B. 1749. Interpretationum Lib. II. 1752 8.
- Consilia Hallensium Jureconsultorum, Samuelis nempe Stryckii, Christiani Thomasii, Jo. Petr. de Ludewig et quaedam Nic. Hieron. Gundlingii ut et Jo. Gottl. Heineccii, cum Praef. Jo. Petr. de Ludewig. Hal. 1733 - 1734. f. II Vol.
- Just. Henn. Böhmeri Consultationes et decisiones, Hal. 1733 - 1753. f. III Tomi.
- Pet. de Toullieu Collectaneae, edita a Jo. Wolbers, Groning. 1737. 4.
- Dav. Geo. Struben Nebenstunden, Hildesh. 1742 - 1765. 8. Edit. II. Hannov. 1783 et sqq. VI Thle.
- — Rechtliche Bedenken, Hannov. 1761 - 1777. V Tomi. 2te Aufl. ibid. 1786. 4.
- Fridr. Esaiæ Puffendorffii Observationes juris universi, quibus praecipue res judicatae Summi Tribunalis Regii et Electoralis Brunsvico-Luneburgici continentur — II Tomi, Frf. et Lips. 1744. Hannov. 1748. auct T. I. Cellae 1756 - 57. 4. Tom. III. Hannov. 1756. Tom. IV. ib. 1770. 4. Edita altera Hannov. 1779 - 84. IV. Vol.
- Jac. Voordae Emendationes et interpretationes juris, Traj. 1735 auct. 1768. 8.
- Sam. et Joan. Sam. Stryckii Opera omnia. XVI Tom. Ulmae 1744 - 55. f.
- H. G. von Vryhof observationes jur. civilis, Amst. 1747. 8.
- Franc. Alef dies academici s. opuscula et dissertationes juris selectae, Heidelb. 1753. 4.

- Jo. Ulr. de Cramer Observationum juris universi ex praxi recentiori supremorum imperii tribunalium haustarum Tomi VI Ulmae 1758 - 1772, 1785. 4.
- — Wetzlar. Nebenstunden. 128 Thle. Ulm 1755 - 73. 8. Register dazu. Ulm 1779. 8.
- Jo. Ulr. de Cramer Wetzlar. Beyträge zur Rechtsgelahrtheit IV Thle. Wetzlar 1759 - 1763. 8.
- J. St. Pütter Auserlesene Rechtsfälle aus allen Theilen der in Deutschland üblichen Rechtsgelehrtheit, Deductionen, rechtlichen Bedenken und Urtheilen u. s. w. Göttingen 1760 - 85. III Bände, (jeder Band besteht aus 4 Theilen) f. — IV. B. 1. 2. Th. 1802.
- Jos. Lud. Ern. Püttmann interpretationum et observat. liber singular. Lips. 1763. 8.
- — Probabilium juris Lib. I et II. Lips. 1768, 1773. 8.
- Henr. Blokes Observationes forenses, cum Appendice trium juris Lubecensis codicum una cum antiquo jure Wisbyensi. Lub. et Alton. 1765. f.
- Christ. Fr. Ge. Meisteri Sylloge selectorum opusculorum maxime ad jus civile, ejusque historiam pertinentium. Gött. 1766. 8. — Sylloge altera ibid. 1775. 8.
- Car. Ferd. Hommel Rhapsodia quaestionum in foro quotidie obvenientium neque tamen legibus decisarum. Baruthi 1766. 8. insigniter locuplet. III Vol. ib. 1769. 4. Vol IV. ibid. 1776. V. 1779. Ed. 4. cur. Rössig. VII. Vol. 1786.
- Leonh. Henr. Lud. Geo. de Cannegiesser Collectio notabilium decisionum supremi Appellationum Tribunalis Hasso-Casseliani ab ejus Constitutione emanatarum. Cassel 1767, 1768, 1771. f. II Tom.
- Ger. Lud. Böhmeri electa juris civilis T. I — III. Gött. 1767 - 1778. 4. ed. nov. Gött. 1794.
- — auserlesene Rechtsfälle aus allen Theilen der Rechtsgelehrtheit, I Th. 1. Abtheil. Gött. 1799. 4. III B. 1. Abth. 1801.
- Chr. Lud. Crell dissertationes junctim editae; cur. J. M. Beseke F. XII. Hal. 1775 - 1784.
- Jo. Chr. Woltar Observationes quae ad jus civile et Brandenburg pertinent. Fasc. 1 et 2. Hal. 1777. 80. 8.
- Chr. Gmelin et Car. Frid. Elsaesser gemeinnützige juristische Beobachtungen und Rechtsfälle. Frf. und Leipzig. I - IV. Band 1777 - 80. 8.
- Jo. Lud. Schmidts öffentliche Rechtssprüche zur Erweiterung der praktischen Rechtsgelehrtheit. Jen. 1777. 4.
- Gust. Bernh. et Ott. Dav. Becmannorum Consilia et Decisiones III Vol. Gött. 1784. f. Indices. ib. 1789.
- Jo. Chr. Quistorp Beyträge zur Erläuterung verschiedener Rechtsmaterien aus der bürgerlichen und peinlichen Rechtsgelahrtheit. I - IV. St. Rost. und Leipzig 1778 - 80. 2. Aufl. 1787. 8.
- Desselben rechtl. Bemerkungen aus allen Theilen der Rechtsgelahrtheit, besonders für prakt. Rechtsgelehrte. Leipz. 1793, 1798. II Bände, 4.

- Car. Frid. Walch opuscula, quibus plura juris romani ac germanici capita explicantur, Tom. I. II. Hal. 1785, 1787. 4.
- Heinr. Meurer juristische Abhandlungen und Beobachtungen, 1 Samml. Leipz. 1780. 8.
- Ott. Ludw. von Eichmann Sammlung kleiner Abhandlungen aus der Rechtsgelehrsamkeit etc. Hal. 1782. 8.
- Meditationen über verschiedene Rechtsmaterien von zweyen Rechtsgelehrten (der Gebr. Overbeck). Braunschweig und Hildesheim 1783 — 99. VIII Bände, 8.
- Chr. Frid. Glück opuscula juridica Fasc. I. II. Erl. 1785, 86. 8.
- Jo. Theoph. Seger opuscula juris universi et historiae; ex rec. Jo. Lud. Klüber, Vol. I. Erl. 1788. 8.
- Car. Godofr. de Winkler opuscula minora, Vol. I. II. Dresd. 1792. 8.
- Kind quaestiones forenses. IV Tom. Lips. 1793 — 1802. 8.
- Just. v. Schmid genannt Phiseldeck juristische Miscellaneen, 1 Heft. Schwerin und Wismar, 1795. 8.
- Chr. Heinr. Gottl. Köchy Meditationen über die interessantesten Gegenstände der heutigen Civilrechtsgelahrtheit. Leipzig 1795. I Band, 8.
- Fr. v. Bülow und Theod. Hagemann prakt. Erörterungen aus allen Theilen der Rechtsgelehrsamkeit, hin und wieder mit Urtheilssprüchen des Zellischen Tribunals und der übrigen Justizhöfe bestärkt, III Bände. Hannover 1797-1801. 4.
- Ant. Fried. Just. Thibaut Versuche über einzelne Theile der Theorie des Rechts. I. II. Band, Jena 1798. 1801. 8.
- Henr. Ern. Ferd. Boley Betrachtungen über verschieden. Rechtsmaterien. Stuttgart 1800. 8.
- Just. Frid. Runde Beyträge zur Erläuterung rechtl. Gegenstände, Göttingen, I Band, 1799. II Band 1802. 8.
- G. H. v. Berg (Hof- und Canzleyr. und Advocatus patriae zu Hannover) juristische Beobachtungen u. Rechtsfälle, größtentheils in der Götting. Juristenfacultät und in der Königl. Justizkanzley zu Hannover. I. Th. 1802. 8.
- Adolph Dietr. Weber Versuche über das Civilrecht und dessen Anwendung. Der kleinern Schriften des Vf zweyte durchgängig verbesserte und vermehrte Ausgabe. Schwerin und Wismar 1801. gr. 8.
- Henr. Gottfr. Bauer responsorum ad quaestiones ex jure vario, civili inprimis, feudali et judiciario dubias, per sententias a Collegio Ictorum Lipsiensium latas illustratorum, Vol. I et II 1801. 8.
- Chr. Aug. Günther rechtl. Bemerkungen durch vorgekommene Fälle veranlaßt. Helmst. 1 Thl. 1802. 8.
- Gönnér's auserlesene Rechtsfälle und Ausarbeitungen. Landshut, I. Bd. 1801. II. Bd. 1803. gr. 8. III. 1804. IV. Bd. 1806.
- Paul Jo. Ans. Feuerbach civilistische Versuche, I. Th. Giessen 1803. 8.

- Ca. Chph. Hofacker opuscula juridica - collecta edid. L. G. Hofacker, Stuttg. 1804. P. I. 8.
- Krüll's Prüfung einzelner Theile des bürgerl. Rechts. Landshut 1802 - 1804. I - III Th. 8. IV. Th. 1805.
- 1) Thesaurus Juris romani continens rariora meliorum interpretum Opuscula, in quibus jus romanum emendatur etc. cum praef. Ever. Ottonis. Traj. ad Rhen. 1725. Edit. sec. 1733 — 35. Basil 1741. f. V Tomi.
- Jo. Gottl. Heineccii jurisprudentia romana et Attica, continens varios commentatores etc. III Vol. L. B. 1738 — 41. f.
- Ger. Meermannii novus Thesaurus juris civilis et canonici, continens varia et rarissima optimorum interpretum, imprimis Hispanorum et Gallorum, opera Tomi VII. Hagae Com. 1751 — 53. f. Supplementum novi thesauri (s. Tomum VIII) post patris obitum edidit Jo. L. B. de Meermann, Hag. Com. 1780. f.
- Thesaurus dissertationum juridicarum selectissimarum in academiis Belgicis habitarum, cur. Ger. Oelrichs, Vol. I. II. Tomi VI. Lips. 1769, 1770. 4.
- Thesaurus novus diss. jurid. in ac. Belg. habit; cur. G. Oelrichs. Vol. I — III Tomi VI. Brem. 1771 — 1782. 4.
- Civilistisches Magazin; herausgegeben von Prof. Hugo Berl. I. II. Band, 1791 — 1796. III B. 1 — 3 H. 1803 — 1806. 8.
- m) S. Lipen. voc. *Controversiae juris*.
- J. H. Berger resolutiones legum obstantium. Viteb. 1692. mehrm. 1731. 8.
- Sam. de Cocceji jus civile controversum ad illustrationem compendii *Lauterbachiani* II T. Frf. et Lips. 1713. mehrm. 1767. 4. — ed. B. Emminghaus. Lips. 1791. 99. Tom. I et II 4.
- Frid. Ehrenr. Behmer novum jus controversum. Lemgov. 1771. II Tom. 4.
- Car. Frid. Walch introductio in controversias jur. civilis recentiores inter Jureconsultos agitatae. Jen. et Lips. 1771. Ed. nova 1791. 8.
- n) Mich. Vicat Vocabularium juris utriusque. Tom. I — III. Laus 1759. 8. — Vol. IV. Neap. 1760. 8.
- Repertorium reale practicum juris privati romano-germanici, oder vollständige Sammlung aller üblichen und brauchbaren Rechte im Römischen Reiche und benachbarten Landen, nach alphabethischer Ordnung ausgearbeitet, unter der Aufsicht Jo. Aug. Hellfeld. IV. Tom. Jen. 1753 — 62. 4.
- Jo Ern. Just. Mülleri Promptuarium juris novum cum praef. Jo. Aug. Reichardti, T. I — VIII. Lips. 1785 — 88. 8. — n. A. 4. 1792 — 96. T. I — VI.
- Repertorium des gesammten positiven Rechts der Deutschen. Leipzig 1790 — 1802. 8. I — VII. Theil.

Zweyter Abschnitt.

Allgemeine Grundsätze des gemeinen Rechts über die Bearbeitung der Rechtsquellen zur Ableitung der Rechtlehren.

Quellen: *Inst.* L. I. tit. 1. (de justitia et jure) tit. 2. (de jure naturali, gentium et civili).

Dig. L. I. tit. 1. (de J. et J.) tit. 3. (de legibus senatusque consultis et longa consuetudine), tit. 4. (de constitutionibus principum).

Cod. L. I. tit. 14. (de legibus et constitutionibus principum et edictis) tit. 17. (de vetere jure enucleando et de auctoritate jurisprudentium, qui in Digestis referuntur) (nicht tit. 15 und 16.)

Erste Abtheilung.

Rechtsquellen überhaupt, deren Erfordernisse und Arten.

Inst. 43 — 48 162. 204.

12. Jedes (geschriebene oder ungeschriebene) *a*) Gesetz (*lex scripta s. constitutio, lex non scripta s. consuetudo*) verbindet entweder bloß diejenigen, durch deren Willkühr es bestimmt worden, oder andre *b*).

a) Vielleicht ist eine andre römische Terminologie (*D. I. 3. fr. 32. pr. fr. 35. 36. (de legib.)* in diese verändert Thibaut Vers. II. S. 266. — *Eod. fr. 1. 2. 40. —* vergl. Thibaut Vers. I. Abh. 8.

b) Vergl. *fr. 1 et 2. D. eod.*

13. Sind sie für die Unterthanen als solche verbindend; so heißen sie *positive* Gesetze im engeren Sinne.

14. Neben den gemeinen oder particularen Gesetzen im engern Sinne (§. 13.) und gegen sie gelten gesetzliche Bestimmungen der Privatwillkühr entweder von einzelnen *a*) oder mehreren Privatpersonen *b*) oder auch von Gesellschaften.

a) Z. B. Testamente XXXVIII, 16. fr. ult. (*de suis et legitim.*)

b) Hieher *ex pactitia* XVIII, 1. fr. 60. (*de contr. emt. vend.*) XVII, 2. fr. 77. (*pro socio*) — XVIII, 3. tit. *de lege commissoria, Leges particularissimae.*

Zweyte Abtheilung.

Verbindende Kraft der Gesetze.

Inst. 120. 163. 165.

a.) Ueberhaupt.

15. Die verbindende Kraft der Gesetze ist grösser oder kleiner 1) in Ansehung des Raums, 2) des Innbegriffs der Personen, 3) der Dauer in der Zeit.

Von der ersten Eintheilung s. oben §. 2. not. 2.

b.) Besonders.

a) In Ansehung der darunter begriffenen Personen.

16. Nach den Gesetzen sind die Rechte und Verbindlichkeiten aller Unterthanen zu bestimmen, 1) so weit sie Unterthanen sind, 2) so weit die Gesetze sie betreffen.

Vom Begriff des Unterthans und den hier Einfluss habenden Unterschieden derselben s. Instit. 119. 120. und Natur R. 344 und 446.

17. Die bürgerlichen Gesetze gehen also auf alle Unterthanen, insofern sie Privatleute sind; darum aber nicht bloß diejenigen, welche nur Unterthanen sind; sondern selbst auf Staatsoberhäupter, insofern sie zugleich als Privatleute und als Unterthanen angesehen werden können.

1. Z. B. Reichsstände in Civilgeschäften, Contracten, Testamenten etc. Leyser sp. 41. m. 5. — Insofern sie nicht als Unterthanen angesehen werden können, sind sie zwar als Privatleute den natürlichen Gesetzen und den positiven Staatsgrundgesetzen, aber nicht den positiven Civilgesetzen unterworfen. Vergl. Wachendorf de principe legibus soluto (in ej. Diss. triade Ultr. 1730) Andr. J. Schnaubert diss. de principe legibus suis obligato Jen. 1794 4. — übers Schnaubert auch der Regent ist an die von ihm gegebenen Gesetze gebunden; mit Anm. u. Zus. v. Hagemeister, Rost. u. Leipz. 1795. 8. — Ein Theil dieser Untersuchung gehört ins Staatsrecht.

2. Die römischen Gesetze, die man oft anführt, entscheiden nichts: z. B. D. I, 3. fr. 31. (de legib.): „*Princeps legibus solutus est; Augusta autem licet legibus soluta non est, principes tamen eadem illi privilegia tribuunt, quae ipsi habent.* — C. I, fr. 4 (de L. I. et constit. principum): „*Digna vox est majestate regnantis, legibus alligatum se principem profiteri.* — Cod. I, fr. 3. (de testamentis) — D. II, 2. rubr.: „*Quod quisque juris in alterum statuerit, ut ipse eodem jure utatur.* Inst. II, 17. § 7. (quib. mod. testam. infirm.): „*Eadem oratione expressit, — neque ex ulla scriptura,*

cui juris auctoritas desit, aliquid adepturum. Secundum haec Divi quoque Severus et Antonius saepissime rescripserunt. Licet enim (inquiunt) legibus soluti sumus, attamen legibus vivimus.

3. Von der Unterwürfigkeit unter die Civilgesetze befreit auch der geistliche Stand nicht; dagegen sind nicht die meist deshalb angeführte Gesetze: (X. II, 1. can. 2 et 4. (de judiciis) II, 2. can. 2. (de foro competente) I, 34. can. 6. (de majoritate et obedientia).

18. Die geschriebenen Gesetze gehen entweder alle oder nur einige Unterthanen an; da heißen dann jene *generelle*, diese *specielle* Gesetze (*constitutiones generales* und *speciales*).

Ob eine specielle Verordnung zugleich allgemein auf alle Unterthanen anzuwenden sey, hängt von dem Willen des Gesetzgebers ab. Cocceji I. C. C. L. I. tit. 4. §. 1. — arg. Cod. I, fr. 3 und fr. 12 pr. (de legib.)

β) Anfang und Ende der Gültigkeit.

19. Ein geschriebenes Gesetz im engern Sinne (§. 14.) gilt nicht ohne Kundmachung (*promulgatio*) d. i. ohne eine Handlung, durch welche das geschriebene Gesetz (als solches) zur Kenntniss der Unterthanen gelangt.

Inst. 162.

20. Ein promulgirtes Gesetz verbindet vom Augenblick der Bekanntmachung alle Unterthanen a) wenn nicht ein andrer Anfang für seine verbindende Kraft festgesetzt worden b).

a) Arg. C. X, 31. fr. 65 in fin (de decurion.) Leyser sp. 7. m. 8. Wernher P. IV. obs. 201. Reinharth ad Christinaeum Vol. I. obs. 33. Gärtner nud. pract. sp. 1. m. 6. 11. Westenberg Dig. L. I. tit. 3. §. 12. Hofacker princ. T. I. §. 86. Glück Erläut. der Pand. Th. I. S. 134. Emminghaus ad Cocceji L. I. tit. 13. qu. 8. not. 10. p. 49. sqq.

b) Beysp. s. in Nov. 58 und 116. c. 1. in Sext. III, 4. c. 32. (de praebendis) in R. P. O. v. 1577. Tit. 18. a. E. — A. M. sind arg. Nov. 66. c. 1. Böhmer introd. in j. Pand. L. I. tit. 3. §. 12. Lauterbach C. T. P. eod. tit. §. 20. Coccejil c. Leyser Vol. XII suppl. 1. sp. 7. med. 8 et 16. Hartleben sp. 8. m. 1—3. Th. Berger diss de obligatione subditorum ad cognoscendas leges et termino, a quo praesumatur cognitio. Col. 1738. — Vergl. Stryck U. M. Lib. I. tit. 3. §. 15.

21. Zur gesetzmässigen Kundmachung (15.) ist erforderlich, dass dieselbe an einem Ort, zu einer Zeit und auf eine Art, die zur Erreichung der Absicht der Kundmachung tauglich sind, ferner auf eine

den Unterthanen verständliche Art a) und im Namen des Gesetzgebers geschehe b).

a) Cod. I, 14. fr. 9. (de LL.)

b) Leyser spec. 7. med. 1 — 4. Eichmann über Hellfeld Th. I. S. 51.

22. Kein neues Gesetz ist auf vorhergegangene Handlungen zu ziehen (*lex ad praeterita non est trahenda*) a), d. i. solche Handlungen, die den bisherigen Gesetzen nach schon vollendet waren, und schon Rechte begründet hatten, wenn es diese Ausdehnung nicht ausdrücklich vorschreibt b), die aber doch nie zu weit auszudehnen ist c).

a) Cod. I, 14. fr. 7 (de legib.) *Leges et constitutiones futuris certum est dare formam negotiis, non ad facta praeterita revocari*, etc. Cod. X, 31. fr. 65 in f. (de decurionib.) — vergl. Cod. VI, 23. fr. 29 (de testament.), Cod. IV, 22 fr. 17 (de fide instrum.) — Huber prael. ad Pand. L. I. tit. 3. §. 10. Mevius P. V. dec. 277. Gudelinus de jure novissimo L. V. c. 2. n. 24. Böhmer introd. L. I. t. 3. §. 14.

b) Cod. I, 14. fr. 7. cit.: — *nisi nominatim et de praeterito tempore et adhuc pendentibus negotiis cautum sit*. Beysp. s. in Cod. I, 2. fr. 21. in fin et fr. 22. §. 1. (de S. S. eccles.), Cod. VIII, 35. fr. 3. (de pact. pignor.), Cod. IV, 32 fr. 27 (de usur.) — Cod. I, 53. fr. un §. 4. (de contractib. judic.) — A. M. sind wegen fr. 27. cit. zum Theil gegen Cod. VI, 23. fr. 29. cit. Nic. Chph. Lyncker diss. de vi legis ad praeteritum Jenae 1681 und 1751, Th. 5. Reinharth ad Christianaeum, Vol. I. obs. 49. n. 5. Huber l. c. Müller ad Leyser obs. 15. — vergl. Seip, Lorenz, Hene, Reinharth cit. in Lipen voc.

c) Beysp. Cod. I, 2. fr. 21. 22. cit. Cod. I, 53. fr. un §. 4. cit. Cod. IV, 22. fr. 17. cit. Cod. VI, 58. fr. ult. §. 5. (de legit. hered.) — Nov. 115. c. 1.

23. Alle Gesetze haben keine Gültigkeit, die ursprünglich keine hatten oder haben konnten, als veraltete philosophische Ansichten, historische Nachrichten, Vorschriften, die gegen die unveränderliche Natur des Rechts überhaupt verstossen a) etc.

a) Natur R. §. 562 ff.

24. Die Gültigkeit der Gesetze hört auf 1) durch Zeit und Bedingungen, wenn ihnen diese gesetzt sind a), 2) durch eine entgegengesetzte gesetzliche Vorschrift b), 3) durch abändernde Gewohnheit, 4) durch Unmöglichkeit oder gänzliche Zwecklosigkeit der Anwendung c).

a) S. z. B. XLIII, 19. fr. 1. §. 43. (de aqua quotid.) und XXVII, 1. fr. 6. §. 14. (de excusat.)

- b) S. z. B. C. VI, 23. fr. 27. (de testam.). D. I, 4. fr. fin (de const. princ.) Inst. I, 2. §. 11 in fin (de J. N. et C.) — Lex abrogatur, legi obrogatur, derogatur, subrogatur. Ulpian. tit. 1. §. 3. L, 16. fr. 102 (de V. S.) — Clausula derogatoria; z. B. in C. V, 9. fr. 6 (de sec. nupt.). Hert opusc. Vol. I. T. 3. n. 1. Gerstlacher C. J. Germ. T. I. §. 58. — vergl. XXX. fr. 14 pr. (de legat. 1.) XXXII, fr. 22 (de legat. 3.) — doch ändern die spätern Gesetze nur bey klarem Widerstreit die ältern und dann auch nur im Zweifel die Regel, nicht die davon gemachten Ausnahmen. (*Lex posterior generalis non semper mutat legem priorem specialem.*) arg. L, 17. fr. 80 (de R. J.) C. XII, 16. fr. 3. (de silentiar. et decur.) Sext. I, 2. cap. 1. (de constit.) , wenn dies nemlich nicht deutlich erhellt. Z. B. C. IV, 29. fr. 23. §. 2 (ad SC. Vellejan.) Nov. 134. c. 8. — vergl. Gönner jur. Abh. B. I. n. 7.
- c) Von Num. 3. s. die Lehre von der Gewohnheit; von Num. 4. die von der Auslegung.
Nicht durch bloßen Nichtgebrauch oder Alter. Leyser sp. 9. m. 3.; nicht durch Gerichte.

Dritte Abtheilung.

Ableitung der Rechtssätze aus den Rechtsquellen.

Inst. §. 49 — 53.

1.) Allgemeine Bestimmungen.

25. Aus allen bisher angegebenen Rechtsquellen sind die Rechtssätze abzuleiten theils durch Auslegung derselben, theils durch Anwendung der in den Rechtsquellen vorgefundenen Sätze auf darinn nicht ausgedrückte, sowohl zur Zeit des Gesetzgebers vorhandene, als jetzt vorkommende Fälle.

1. Rechtsanalogie.
2. Rechtsfall (casus -- legalis s. in terminis legis et obvius)

26. Über alles dieses sind hier nicht die technischen Regeln (des Verfahrens), sondern die juristischen Vorschriften (über die Zulässigkeit des aufgefundenen Sinnes und der Anwendung) vorzutragen. *Diese gehen jenen vor.*

1. Quellen: I, 3. fr. 10 — 30 (de LL.)
2. Lipen. voc. *interpretatio juris et interpretatio legum* (Amsink, Bellmann, Ritter, Conring, Horn, Placcius — Donell comm. L. I, c. 13, 14. Forster — in Otto Thes. T. II. — Berichtigungen zu den Inst. S. 171 — 190.
Chrn. Heinr. Eckhard hermeneutica juris Jen. 1750. — cur. Car. Frid. Walch Lips. 1779. — cur. Car. Wilh. Walch Lips. 1802, 8. Fr. Rapolla de Jcto s. de rat. dis-

cend. interpr. jur. civ. Neap. 1726. 8. — übers. Stuttg. 1792. 8.
 Henr. Ge. Wittich *principia et subsidia hermeneuticae juris*
 Gött. 1799. 8. J. G. Sammet *Hermeneutik des Rechts*;
 herausgegeben von F. G. Born, Leipz. 1801. 8. G. S. Teu-
 cher *de natura et formis interpr. et hermeneutices civiles obs.*
spec 1 et 2. Lips. 1804. K. S. Zachariae *Versuch einer all-*
gem. Hermeneutik des Rechts, Meiss. 1805. 8. Thibaut
Vers. Th. I. Abh. 15.

3. A. F. J. Thibaut *Theorie der logischen Auslegung des rö-*
mischen Rechts. Altona 1799.

27. Es ist bey allen diesen Arten der Ableitung der
 Rechtsnormen aus den Rechtsquellen erlaubt, auf
 Zwecke sowohl als Gründe des Gesetzes zu sehen, die
 aus den Gesetzen oder aus andern Quellen gewiss sind.

1. Verschiedene, in allen diesen Lehren zu unterscheidende, Be-
 deutungen des Worts: *ratio legis* (*extrinseca s. coaeva, intrinse-*
ca s. secundaria etc.) — vergl. L, 17. fr. 96. (de R. J.)
2. Verschiedene Mittel, die *rationes legis* zu finden. — Chn.
 Gottl. Einert *de legum rationibus earumque investigandis*
regulis Lips. 1771. C. F. Koch (praes. J. C Koch) *d. de or-*
dine legum in Pandectis Giess. 1784. G. Hufeland *d. de*
legum in Pandectis interpretandarum subsidio ex earum nexu et
consecutione petendo. Jen. 1785. Klüber *jurist. Bibl.* 1785.
 2 St. n. 19. 20. — I, 3. fr. 20 (de LL.)
3. *Cessante legis ratione cessat lex ipsa.* — *Ubi eadem ratio, ibi eadem*
legis dispositio. — Verschiedene Bedeutungen dieser Regeln in
 den drey verschiedenen Arten der Behandlung der Rechtsquel-
 len (§. .) — vergl. Thibaut *Pand. §. 50.*
4. Dig. I, 3. fr. 29. (de legib.): *Contra legem facit, qui id facit,*
quod lex prohibet; in fraudem vero, qui salvis verbis legis sen-
tentiam ejus circumvenit. Eod. fr. 2. — Cod. I, 14. fr. 5. pr.
 (de legib.)

2.) Besondere. a) Auslegung. α) Allgemeine Regeln.

28. Auslegung im engern Sinne (25.) ist Entwi-
 ckelung des wahren Sinns eines dunkeln oder zweydeu-
 tigen Gesetzes.

Zachariä §. 1 und 3. — *Lex clara non eget interpretatione.*
 XXXII. fr. 25. §. 1 (de LL.) — vergl. Thibaut *Theorie*
 S. 9. dessen *Pandekten §. 37.*

29. Die Auslegung (28.) hat zuweilen dieselbe
 Quelle, als das Gesetz selbst und heisst dann *gesetzlich*
 (*i. legalis*) oder eine andere; wo man sie dann *wissen-*
schaftlich (doctrinalis) nennt.

30. Jene (29.) kommt entweder aus der Quelle des
 geschriebenen oder des ungeschriebenen Rechts und
 zerfällt so in die *authentische a)* und *Gewohnheitsaus-*
legung b) (*i. authentica et usualis*).

- a) I, 3. fr. 1 et 9. (de LL.) J. P. O. Art. V. §. 55. R. H. R. O. tit. 5. §. 22. Wahlkap. art. 2. — Beysp. s. L, 16. fr. 220. (de V. S.)
 b) I, 3. fr. 37. 38. (de LL.).

31. Die gesetzliche Auslegung (29. 30.) hat Gesetzeskraft.

1. C. I, 14. fr. 12. (de LL.) D. I, 3. fr. 23. (de LL.) Nov. 19. praef. in fin — vergl. Thibaut Theorie S. 9. f. 24. — Eichmann I, S. 107. Hommel rhaps. Vol. II. obs. 318.
2. Es muß aber wirklich Auslegung seyn. C. I, 14. fr. 1. 9. in fin.
3. Die Folgen hieraus sind wie oben aus den Gesetzen selbst (z. B. §. 20 u. a.) Nov. 19. praef. in fin. Lynker de vi legis Th. 39 — 42. Voet L. I. tit. 3. §. 17. Leyser sp. 7. m. 6. — A. M. ist zum Theil (Hübner) Bericht. S. 174. f.

32. Die wissenschaftliche Auslegung (29.) ist entweder aus den bloßen Worten entwickelt, und so philologisch, oder aus dem Zweck oder Rechtsgrunde des Gesetzes und dann logisch.

33. Die philologische (32.) entsteht entweder durch Berichtigung der Worte, damit gewiß werde, was eigentlich ausgelegt werden solle, oder durch Entwicklung ihres Sinns. Jene heißt kritisch, diese grammatisch.

Beysp.: XII, 2. fr. 34. §. 4. (de jurejurando). XXXIX, 5. fr. 2. (de donat. int. vir. et uxor.)

Barn. Brissonii Libri XXI. de Verborum, quae ad jus pertinent, significatione. Frf. 1578. mehrm. — Ed. noviss. edit. a Jo. Chr. Heineccio Hal. 1742. f. — Jo. Wunderlich addita-menta ad Brissonii opus de V. S. Hamb. 1778. f. — B. Brissonii de formulis et solennibus populi Rom. verbis Lib. VIII. Par. 1583. mehrm. ex rec. Franc. Car. Conradi. Hal. et Lips. 1731. c. not. Jo. Aug. Bach Lips. 1754. f.

34. Kein Privatmann darf unter dem Scheine der Auslegung (28.) das Gesetz abändern a), wenn es auch hart ist b).

- a) C. I, 14. fr. 1 et 9. (de LL.) — Nov. 82. c. 10.
 b) XL, 9. fr. 12. §. 1. fin (qui et a quib. manumissi.) C. IX, 12. fr. 8. §. 2. (ad L. Jul. de vi publ.) — Nicht entgegen sind C. III, 1. fr. 8. (de judiciis). L, 17. fr. 183. de R. J. Hartleben Vol. I. P. I. sp. 4. med. 9. 10.

35. Keine Auslegung (29. 30. 32. 33.) kann über den Wortverstand hinausgehen, den nemlich die gesetzliche Vorschrift in ihrer jetzigen Stelle und Verbindung haben kann.

1. *Const. de concept. Dig. §. 7. Const. de novo Cod. fac. §. 2. — I, 3. fr. 24. (de LL.)*
2. *Beysp.: D. VIII, 1. fr. 8. (de servitut.) I, fr. 18. (de poenis) L, 17. fr. 48. (de R. J.) — I, 8. fr. 6. §. 5. et fr. 6. (de R. D.) — XLII, 1. fr. 21 et 22. (de re judic.) — Thibaut Theorie S. 161. f.*

36. *Alle Auslegung (29. 30. 32. 33.) kann nach verschiedenen Graden des Umfangs, den der gewöhnliche Wortverstand hat, ausdehnend, bloß erklärend, oder einschränkend seyn.*

Beysp. L, 16 fr. 220. (de V. S.) — Zachariä §. 51. Thibaut Theorie §. 22. 39. 41.

37. *Alle diese drey Arten der Auslegung (36.) sind immer noch bloße oder sogenannte strenge Auslegung (i. stricta).*

38. *Kritische Verbesserungen (33.) des Textes der Gesetze sind erlaubt, sobald sie wegen entschiedener Mängel desselben nothwendig und auf sichere Gründe gebaut sind.*

1. *A. M. ist zum Theil Thibaut Vers. Th. I. Abh. 16. — vergl. Feuerbach Vers. Th. I. Abh. 3.*
2. *Ueber die Hülfsmittel dabey s. die Rechtsgesch. — Eckhard L. I. c. 2. Lipen et suppl. voc. critica.*

39. *Bey der grammatischen Auslegung (33.) ist die gemeine zur Zeit der Abfassung der gesetzlichen Vorschrift gewöhnliche Wortbedeutung, wenigstens ohne einen erweislichen besondern Redebrauch ihres Verfassers, allen andern vorzuziehen.*

XXXII. fr. 69. (de leg. 3.) XIV, 6. fr. 1 et 7. §. 3. (ad SC. Maced.) L, 16. fr. 1 et 52. (de V. S.) III, 5. fr. 3. §. 1. (de negot. gest.) XXXVII, 15. fr. 9. (de obseq. parent.)

40. *Die logische Auslegung (32.) ist an sich zulässig, wenn sie nöthig ist; aber sie steht der grammatischen nach.*

1. *I, 3. fr. 17 — 19. (de LL.) — C. I, 14. fr. 5. (de LL.)*
2. *I, 3. fr. 21. (de LL.), Arg. XIV, 1. fr. 1. §. 20. (de exercitor. actione), arg. XI, 5. fr. 1. §. 3. (de aleator.), arg. XXIX, 1. fr. 15. §. fin (de testamento militis), XXXII, fr. 25. §. 1. (de leg. 3.)*

41. *Die logische Auslegung ist allein aus dem gewissen Zweck oder Rechtsgrunde des Gesetzes abzuleiten.*

Vergl. Thibaut Theorie §. 10. 16. Dessen Vers. B. I. S. 336 — 341.

42. *Bey allen Arten der wissenschaften Auslegung ist kein Wort als überflüssig zu behandeln und dann der Sinn vorzuziehen* 1.) *welcher dem jedesmaligen Rechtsgeschäft am gemäsesten ist*, 2.) *wobey keines andern Rechte oder Vorthelle gekränkt werden*, 3.) *der mildeste und billigste.*

1. L., 17. fr. 67. (de R. J.) *sententia quae rei gerendae aptior est.*
2. XLIII, 8. fr. 2. §. 10. 16. (ne quid in loco publico). Thibaut Theorie §. 108.
3. L., 17. fr. 90. 155. §. 2. fr. 9. 183. (de R. J.). XLVIII, 19. fr. 42. (de poenis).

43. *In der Regel ist keine Einschränkung des Sinnes zulässig, es sey dann, dass von allen gewissen Zwecken des Gesetzes keiner erreicht werden könnte, oder wohl gar das Gegentheil durch die Befolgung des Gesetzes bewirkt werden würde, oder auch sonst ein offener Widerspruch sich ergäbe.*

1. C. IV, 28. fr. 7. §. 1. (ad SC. Maced.) D. XIV, 6. fr. 9. §. 2. (eod.) Thibaut Theorie S. 93. 104. ff.
2. Beysp.: XXXVII, 14. fr. 6. §. 2. (de jure patron.). III, 2. fr. 11. §. 2. (de his qui not. inf.) — et al. — XXXIX, 5. fr. 22. (de donat.) Weber nat. Verb. §. 99. not. 4. Thibaut Theor. S. 18.
3. I, 3. fr. 25. (de LL.). C. I, 14. fr. 6 (de LL.). C. IV, 21. fr. 19 in f. (de fid. instr.) — Beysp. X, 4. fr. 19. (ad exhibendum). III, 5. fr. 22. (de neg. gest.)
4. Zacharia §. 55 und 107. Leyser sp. 10. m. 7. Strube B. IV. Bnd. 21.

44. *Bey dem nach den juristischen Auslegungsregeln gefundenen Resultat muss der Rechtsgelehrte streng bleiben.*

- XL, 9. fr. 12. §. 1. (qui et a quib. manumissi). Vinnii sel. quaest. L. I, c. 2. Hartleben sp. 4. m. 9. Müller ad Leyser obs. 5. 6. Jordan über die Billigkeit bey Entscheidung der Rechtsf. (Gött. 1804) S. 54 ff.

45. *Sind alle Mittel, zu einer befriedigenden wissenschaftlichen Auslegung zu gelangen, unzureichend; so ist der ausübende Rechtsgelehrte verbunden, eine authentische Auslegung nachzusuchen.*

- C. I, 14. fr. 9. 11. (de L. L.). Nov. 113. C. I. princ. in fin. Woltär obss. fasc. I. n. 1. Thibaut Theorie §. 19.

β) *Besondere Regeln. A. für das römische Gesetzbuch.*

46. *Institutionen, Pandekten und Codex sollen nur als ein zusammenhängendes Gesetzbuch behandelt*

werden a), in dem nichts doppelt und nichts widersprechendes b) und lauter brauchbares c) sich finden und alles gleiche d), allgemeine e), und alleinige Kraft mit Ausschluss aller ältern Rechtsbücher f) haben soll.

1. Quellen: die Constitutionen vor den Institutionen, den Pandekten und dem Codex.

2. Mittel der Auslegung.

a) *Const. Deo auctore §. 11. Const. Tanta §. 12. : Omni igitur Romani juris dispositione composita, et in tribus Voluminibus, i. e. Institutionum et Digestorum s. Pandectarum nec non Constitutionum perfecta — ibid. §. 23.*

b) *Const. Deo auctore §. 1. 4. 8. 9. Const. Tanta. praef. §. 14. 15. — Const. Δεδωκεν §. 13 — 15. Const. Summa §. 1. Nov. 158. c. 1.*

c) *Const. Deo auctore §. 10. praef. Inst. §. 3. Const. Tanta §. 11.*

d) *Const. Deo auctore §. 5. Const. Δεδωκεν. §. 20.*

e) *Const. Haec quae §. 2. Const. Summa §. 3.*

f) *Const. Deo auctore §. 7. Const. Tanta §. 10. 19. Const. Δεδωκεν §. 10. 19. Const. Summa de novo codice confirmando §. 3.*

47. Das römische Gesetzbuch ist kein allgemein umfassendes oder erschöpfendes.

Const. Deo auctore §. 4. : Jubemus igitur vobis antiquorum prudentium — libros — et legere et eliminare, ut ex his omnis materia colligatur.

B. für die andern Gesetzbücher.

48. Das kanonische Gesetzbuch enthält sowohl als die Reichsgesetze meist nur Zusätze, aber sehr wenig allgemeine Abänderungen des römischen Rechts.

b) Anwendung auf nicht ausgedrückte Fälle.

49. Die vielen in unsern Gesetzbüchern fehlenden Vorschriften (47. 48.) sind zu bestimmen 1.) durch Folgerungen aus gewissen allgemeinen Grundsätzen, 2.) durch Erhebung einzelner bestimmter Fälle zu einer allgemeinen Regel, und durch neue Folgerungen aus dieser, d. i. durch Rechtsanalogie a); indessen ist diese Ausdehnung nur bey demselben Zweck oder Rechtsgrunde des Gesetzes erlaubt b).

a) *I, 3. fr. 32. 10 — 12. 27 (de LL.) — L, 16. fr. 6. §. 1. (de V. S.)*

b) *Eod. fr. 13. : Nam — quotiens lege aliquid, unum vel alterum introductum est, bona occasio est, cetera, quae tendunt ad eandem utilitatem, vel interpretatione vel certe jurisdictione sup-*

pleri — Beysp. s. IX, 1. fr. 4. (si quadrupes pauper.) IX, 2. fr. 11. pr. et 32 pr. (ad L. Aquil.) — Ulpian. fragm. tit. XI, §. 3. 5. *Inst.* I, 17. 18. (de legit. patr. tutela, de leg. parent. tut.) — Lipen. voc. *analogia et argumentum* (Schwarz, *Nettelbladt*) — A. M. sind Franzke comm. L. I. tit. 3. n. 40 — 68. Hofacker princ. T. I. §. 156. — S. aber Thibaut Theorie §. 52. ff.

50. In der Regel aber ist die Ausdehnung eines Gesetzes nicht erlaubt, sondern jedes Gesetz ist überhaupt strenge nicht aber grade einschränkend auszulegen (37.), besonders aber, 1.) wenn das Gesetz die Ausdehnung ausdrücklich a) oder stillschweigend b) untersagt, 2.) wenn es eine Abweichung von einer allgemeinen Vorschrift enthält c) 3.) wenn Strafgesetze auf neue Fälle ausgedehnt werden sollen d), 4.) wenn die Ausdehnung wegen des ungewissen e), 5.) oder wegen des gewiss nicht vorhandenen Zwecks oder Rechtsgrundes unmöglich ist f).

a) Z. B. C. VIII, 56. fr. ult. (de revoc. donat.) — Nov. 115. c. 3. 4.

b) I, 3. fr. 22. (de LL.) — vergl. Thibaut Theorie §. 13. Dessen Vers. I, S. 325. 330.

c) I, 3. fr. 14. 15. (eod.) oder L, 17. fr. 141 pr. (de R. J.) — also correctorische Gesetze, (*lex correctoria sericte est interpretanda*) Privilegien etc.

d) Thibaut Vers. I. S. 252 — 258. Dessen Theorie S. 81 — 85. — Entgegen sind nicht XXXVIII, 17. fr. 2. §. 29. (ad SCt. Tertull.) und XLVIII, 9. fr. 3. (ad l. Pomp. de parricid.)

e) Entgegen ist nicht XIV, 6. fr. 7. §. 3. (de SCto. Maced.) — A. M. ist Thibaut Theorie S. 66. — vergl. Franzke comm. L. I. tit. 3. n. 44. 45. F. G. Houck. d. de rat. veter. JCtor. falso suspect. (in Oelrichs diss. belg. V. I. T. I. n. 7.) c. 1. §. 3. — Höpfner Comm. §. 772. not. 1. — Vergl. noch L, 17. fr. 162. (de R. J.)

Die Veranlassung des Gesetzes oder der bloße Beweggrund bey dessen Bestimmung (27. und Anm. 1.) reichen nie rechtlich zur Ausdehnung hin. — Z. B. C. II, 53. fr. 7. (de temp. in int. rest.) vergl. mit C. VII, 40. fr. 1. (de annali except.) — Vergl. Cujac. obs. L. II. c. 18. Stryk U. M. L. 21. tit. 1. §. 45. Voet comm. L. 14. t. 2. §. 18. Thibaut Theorie S. 65 — 71.

c) Anwendung auf spätere Fälle und veränderte Lagen.

51. Ein Gesetz verliert seine Kraft in der Regel nicht, (23.) a) besonders dann nicht, wenn bloß die Veranlassung oder der Bewegungsgrund wegfällt b), oder bloß eine Abänderung des Gesetzes gemuthmaßt werden könnte c).

- a) Hofacker *princ.* I. §. 148. Glück *Comm.* I. §. 93.
b) Vergl. Weber *Vers. n. I.* §. 13. Thibaut *Theorie* S. 87.
c) A. M. ist Thibaut *Theorie* S. 88.

52. *Alle Gesetze haben keine Gültigkeit, die entweder gänzlich dunkel oder gänzlich widersprechend sind (24) a); statt ihrer müssen andre auf den bisher angegebenen Wegen gefundene Regeln gelten (45) b).*

- a) Arg. C. IV, 21. fr. 14. (de fide instrum.)
b) A. M. ist Leyser sp. 150. m. 3.

53. *Alle Gesetze haben keine Gültigkeit mehr, deren Gegenstand nicht mehr da, oder auch zwar dem Namen nach ähnlich, in der That aber gänzlich verschieden ist (24.) a).*

C. F. Kühne d. de applicat. jur. rom. ad instituta jur. Germ. propria, Helmst. 1792.

- a) Z. B. C. I, 14. fr. 8. (de LL.) Dig. I, 9 — 22. und vieles andre.

Wichtigkeit der Rechtsgeschichte, der eleganten sowohl als praktischen Juristen in dieser Hinsicht — Weber *Vers. n. I.* §. 3.

54. *Auch alle die Gesetze nicht, deren gewisser Zweck gänzlich wegfällt.*

Aber nicht wenn blofs die Veranlassung oder des Gesetzgebers Beweggrund wegfällt.

A. M. ist zum Theil Thibaut *Theorie* §. 13. Dessen *Pandekten* §. 50.

55. *Alle Gesetze, die blofse Folgerungen aus einem zuverlässig ganz abgeschafften allgemeinen Rechtsgrunde (Grundvorschrift) sind haben keine Gültigkeit mehr.*

Z. B. die Folgen aus den Contractibus stricti juris; X. IV, 17. cap. 6. (qui filii sunt legit.) vergl. mit X. IV, 7. cap. 1. (de eo qui dixit in matr. quam polluit per adult.)

56. *Die sämtlichen fremden Gesetzbücher (6. 8. 9.) sind als Gesetze aufgenommen, jedoch nur als Hülfsgesetze (7.), ihre fortwährende Gültigkeit aber hängt von den bisher genannten Bestimmungen (24. 51 — 55.) ab.*

I. Das kanonische Recht ist noch besonders im protestantischen Deutschland durch die protestantischen religiösen und kirchlichen Vorschriften, im katholischen aber durch die Aussprüche der Kirchenversammlung von Trient, durch die Constitution der deutschen katholischen Kirche und manche Landesgesetze eingeschränkt. Lipen et suppl. voc. *jus canonicum*; usus et auctori-

tas. Glück *praecognita jurisprudentiae ecclesiast.* (Hal. 1786.)
§. 56. Dessen *Comm. Th. I.* §. 67.

2. A. M. sind über die fremden Rechte überhaupt: 1.) Chr. Thomasius d. an *legum jur. Just. sit frequens an exiguus usus pract. in foris Germ.?* Hal. 1715. §. 10; 2.) viele Germanisten; 3.) Schmid Phiselderk *Miscell. Heft 1. Abh. 1.* (vergl. A. L. Z. 1796. B. II. S. 407.) Zachariae über die wissensch. Behandlung des röm. Privatrechts. Wittenb. 1795.
3. Auch die Gültigkeit der Reichsgesetze steht unter denselben Bestimmungen.

Vierte Abtheilung.

Vorzug einer Rechtsquelle vor der andern in der Anwendung.

(Lipen. et suppl voc. *antinomia.* Emminghaus *not. ad Coccej proleg. qu. 7.*

I.) Allgemeine Regel.

57. *Bey scheinbar widerstreitenden Gesetzen muß man lieber gegenseitige Beschränkung als Aufhebung annehmen (46.)*

Arg. XLVIII, 19. fr. 41. (de poenis).

2.) Besondre, a) über das Naturrecht.

58. *Alle gültigen positiven Gesetze gehen den natürlichen vor.*

b.) Ueber die positiven Gesetze, a.) überhaupt.

59. *Das neuere Gesetz geht dem ältern vor (lex posterior semper derogat priori).*

I, 4. fr. fin. (de const. princ.) — *Lex novior correctoria est antiquioris; lex correctoria stricte est interpretanda.*

I, 3. fr. 26. 28. (de LL.).

β.) Ueber die fremden.

60. *Alle einheimische Gesetze gelten vor den fremden (56.)*

Particulargesetze in der Regel vor allem gemeinen Recht, selbst vor den Reichsgesetzen. Schnaubert *Beytr. zum d. Staats- und Kirchenr. n. 3.* Malblanc *princ. I.* §. 61. *ibique cit.*

61. *Wenn das römische und das kanonische Gesetzbuch mit einander übereinstimmen, so ist ihre Gül-*

tigkeit gleich; und allenfalls geht dann dasjenige vor, das deutlicher spricht.

Lipen et suppl. voc. *Canonicum jus; canonici juris usus et auctoritas* (Böhmer, Schott, Hildebrand, Flörke) — J. H. Böhmer J. E. P. T. I. S. 135. sqq. Hofacker princ. I. §. 53.

62. *Bey wirklichem Widerspruch (48.) geht das kanonische Gesetzbuch als das neuere vor, es sey denn, dass dessen Aussprüche aus allgemeinen Bestimmungen (23. 24. 52 — 55.) nicht gültig wären.*

1. Eichmann I. S. 358. Joh. Th. Ad. Kind d. *de fontibus juris judicarii civ., quod per Germaniam obtinet.* Lips. 1785. §. 5. S. 14. Glück I S. 394 ff.
2. A. M. sind: 1.) Hellfeld *hist. jur. c. 4. §. 4. et c. 6. §. 54.* — 2.) Hofacker princ. I. §. 53. Lauterbach C. T. P. prol. §. IX. n. 15 — 18. Phil. Hedderich *elem. jur. can.* (Bonn. 1778. 8.) §. 113 — 115. — 3.) Struve S. J. C. ex. 2. th. 39. Runde d. P. R. §. 85. de Riegger *opusc.* S. 197. Malblanc princ. I. §. 59. — 4.) Quistorp *princ. jurispr. ecclesiast. German.* (Rost. 1771.) §. 81 — 89. Dess. Beyträge n. 53. Glück I. S. 77. Dabelow Einl. in die Rechtswiss. S. 43.

γ.) Ueber das römische Recht.

63. *Im römischen Gesetzbuch gelten die Novellen vor allen übrigen Theilen, der Codex derogirt den Pandekten und Institutionen zuweilen, aber selten (vergl. 42.) a); Institutionen und Pandekten heben sich nie auf, sondern erläutern und vervollständigen sich nur gegenseitig b).*

- a) Oft stehen die Gesetze des Codex nur zur Vervollständigung der Pandekten, in denen das im Codex enthaltne absichtlich ausgelassen ist. *Const. Deo auctore §. 9. Const. Tanta §. 14.* Oft sind die Gesetze nur der gegenseitigen Erläuterung wegen aufgenommen. — Verschiedene Meynungen s. Giphanius *an codex obroget Pandectis* — in *Gratiani de Gazzatoribus* L. II, *de conciliat. legg. Dig. et Cod.* Erf. 1618. — Beide in *Berger Cod. Justin. illustrationes.* Erf. et Lips. 1767. 4. — Cocceji J. J. C. C. prol. qu. 5. p. 12. ed. noviss. Galvan. *de usufructu* c. 31. n. 9. — Merillii *proleg. ad Expos. 50 Decis.* Höpfner *Comm.* §. 13.
- b) *Praef. Inst.* §. 5. et 10. *Const. Deo auctore §. 10. 11. Const. Tanta §. 23.* Nur enthalten oft die Pandekten bloße Bemerkungen zum Verständniß andrer Gesetzesstellen und dann zeigen die Institutionen oft an, was eigentlich gilt. Vergl. Thibaut *Pand.* §. 35. Beysp. s. *D. XLI, 1 fr 7. (de A. R. D.)* vergl. mit *Inst.* II, 1. §. 25. (*de R. D.*) (A. M. sind hierüber viele, auch Thibaut. *Pand.* §. 35.) *D. VI, 1. fr. 23. §. 3.*

(de R. V.) vergl. mit J. II, 1. §. 34. (de R. D.) — D. XL, 2 fr. 9. 11. (de manum. vind.) vergl. mit J. I, 6. (qui et quibus ex causis manum.) — D. XXX. fr. 34. §. 2. et fr. 82. §. 2 et 3. (de leg. 1.) vergl. mit J. II. 20. §. 6 et 9. (de legat. — D. XLIX, 14. fr. 3. §. 10. (de jure fisci) vergl. mit J. II, 1. §. 39. (de R. D.) — J. IV, 6 §. 28. (de actionib.) — A. M. s. Walch *contr. p. 7.* Huber *prael. in Inst. prooem. n. 10.* Hartleben Vol. I. P. I. Sp. 6. m. 3. — Leyser sp. 5. cor. 3. Cocceji J. C. C. I. c. p. 10. Eyben *Opp. p. 79.*

64. In den Pandekten selbst sowohl als im Codex sind wirklich widersprechende (46.) a) Stellen als gar nicht vorhanden anzusehen (40. 53. 45.) b), unter den Novellen aber entscheidet das Alter der einzelnen.

a) Vergl. Püttmann *probab. c. 5. §. 12.* *Ejusd. interpret. c. 21.* Glück *opusc. fasc. 1. S. 143.* Rücker *interpr. L. II. c. 4.* — Von vielen widersprechend scheinenden ist eine nur zur Erläuterung der andern da. Pufendorf IV. *obs. 13.* Glück *Pand. I. 5. 313 f.*

b) Vergl. Thibaut *Pand. §. 35.* Nettelbladt *systema L. I. S. 3. §. 180.* Hofacker *princ. T. I. §. 42. in fin.* — A. M. sind: 1) Boerius *dec. 115.* 2) Noodt *probab. L. II. c. 2.* — 3) Glück *Comm. I. S. 412.* Köchy *Comm. I. S. 33.* (Hübner) *Bericht. S. 8 — 14.*

δ.) Ueber das kanonische Recht.

65. Im kanonischen Gesetzbuch geht jede neuere Sammlung der ältern vor.

1. Unter den Extravagantibus communis die neuere Verordnung der ältern. Glück *praecognita 1pr. eccl. §. 79.*
2. Von der Collision der Particulargesetze im deutschen Privatrecht.

Fünfte Abtheilung.

Folgen und Produkte aus den Rechtsquellen.

1.) Rechtsregeln.

66. Aus den Rechtsquellen sind Rechtsregeln abzuleiten; aber nur die gesetzlich verfügenden Worte (*verba dispositiva*) können solche liefern.

1. Also nicht 1) die bloß aussagenden (*verba enunciativa et relativa*). J. II, 20. §. 27. (de legat.) J. IV, 6. §. 24. 33. (de actionib.) C II, 14. fr. 1. (ne liceat potentior.) —; hieher a) Empfehlungen oder Bewegungsgründe zur Befolgung C. VI, 30. fr. 22 §. 13. (de jure deliber.) J. III, 15. §. ult. (de V. O.);

- b) wissenschaftliche Sätze, als gesetzliche Definitionen, Abtheilungen u. d. gl. *D.* XXIX, 1. fr. (*de testam. mil.*); c) historische Nachrichten. V, 3. fr. 20. §. 6. (*de hered. petit.*) XIV, 6. fr. 1. pr. (*de SC. Maced.*) XVI, 1. fr. 2. §. 1. (*ad SC. Vellej.*). C. IV, 35. fr. 20. (*mandati*); d) Meynungen der Rechtsgelehrten, die bloß angeführt sind; z. B. XLI, 1. fr. 7. §. 7. (*de A. R. D.*) u. viele a. — e) bloße Eingänge und Uebergänge von Schriften I, 2. fr. 1. (*de O. J.*) I, 5. fr. 1 et 2. (*de statu hom.*). XXVII, 1. fr. 1. pr. §. 1 et 2. (*de excusat.*) — 2) von den verfügenden selbst a) die bloß anrathenden L, 17. fr. 47. (*de R. J.*) I, 3. fr. 34. (*de LL.*) XVIII, 6. fr. 1. §. 3. (*de periculo et comm. rei vend.*) VI, 1. fr. 24. (*de R. V.*) IV, 7. fr. 4. §. 1. (*de alienat. jud. mut. causa*). J. III, 15. §. 7. (*de V. O.*) — b) die nur unter einer localen Voraussetzung vorschreibenden X. III, 26. cap. 10 et 13. (*de testam.*) Glück *opusc. fasc. I. p. 145. ff.*
2. Die ursprünglich nicht allgemeinen Vorschriften sind nun durch ihre Aufnahme in das Gesetzbuch allgemein geworden.

2.) Rechte und Verbindlichkeiten.

67. Durch Rechtsquellen und Rechtsregeln (66.) werden Verbindlichkeiten (*obligationes*) und Rechte bestimmt.

1. Inst. §. 26 und 31.
2. Obligationen im alten römischen Sinne heißt ein Rechtsverhältniß zwischen bestimmten Personen. Inst. §. 110. J. III, 13. pr. (*de obligat.* D. XLVI, 3. fr. 95. §. 4. (*de solut.*) J. IV, 6. §. 1. (*de action.*) D. XLVI, 7. fr. 3. pr. (*de O. et A.*) — In diesem Verhältniß selbst ist Verbindlichkeit (*debitum*) und Recht, Forderung (*creditum, jus obligationis* I, 8. fr. 1. §. 2. *de R. D.* — J. II, 2. §. 2. *de reb. incorp.*) einander entgegengesetzt.
3. Die Eintheilung der Neuern in *unmittelbare* und *mittelbare* Verbindlichkeit läßt sich in einem bedeutenden Sinne vertheidigen. — A. M. sind Meurer *Abh. I. S. 17. ff.* Thibaut *d. de genuina juris pers. et rer. indole* p. 65 — 69. not. 12. Dessen Versuche I. S. 235 — 245. — vergl. A. D. Weber *systematische Entwicklung von der natürl. Verbindlichkeit und deren gerichtl. Wirkung* (2. Ausg. Schwer. und Wismar 1795. 8.) §. 35.
4. Wegen der genauern Bedeutung der *obligationis* im römischen Recht ist auch die Betrachtung der *obligationis civilis et naturalis* noch jetzt nicht, sondern erst in der Folge anzustellen.

68. Gesetze und Rechte lassen sich eintheilen in *gebietende, verbiethende* und *erlaubende*; wovon die beiden ersten auch *zwingende* heißen (*lex praeceptiva, prohibitiva, permissiva, cogens; jus praeceptivum, prohibitivum, permissivum, cogens.*)

1. Inst. 28 und 31. Anm. 2. I, 3. fr. 7. (*de LL.*) Döring *d. de quadruplici legis virtute* (Erf. 1776.) §. 5. Kant zum ewigen

ewigen Frieden S. 15 — 17. — A. M. sind Cocceji J. C. C. L. I. tit. 1. Thibaut Pand. §. 6.

2. Die meisten Gesetze über das Privatrecht sind erlaubend.
3. Gegen zwingende Gesetze gilt keine Privatwillkühr. C. II, 3. fr. 6 (de pactis) D. II, 14. fr. 38 et 7 §. 14 (eod.). arg. XXVIII, 7. fr. 15 (de condit. inst.) — A. M. ist Nettelbladt syst. L. I. S. V. m. 2. c. 2. tit. 2. §. 458. u. a. in Glück I. S. 119. ff. angeführte.

69. Mittel, die Befolgungen der Gesetze zu bewirken, sind: 1. Belohnungen *a*), 2. Befehle der Obrigkeiten, besonders der Richter *b*) 3. der auf gesetzwidrige Handlungen und deren Folgen gesetzte Nachtheil der Nichtigkeit *c*), 4. unmittelbarer Zwang zur gesetzmässigen Handlung *d*) 5. Strafe. *e*)

a) I, 1. fr. 1. §. 1. (de J et J.)

b) Zoller d. *praeceptis quae dantur a iudice eorumque differentia*. Lips. 1774.

c) C. I, 14. fr. 5. (de LL.): *Nullum pactum, nullam conventionem, nullum contractum inter eos videri volumus subsequutum, qui contrahunt lege contrahere prohibente. Quod ad omnes etiam legum interpretationes tam veteres quam novellas trahi generaliter imperamus; ut legislatori quod fieri non vult, tantum prohibuisse sufficiat, ceteraque quasi expressa ex legis liceat voluntate colligere, hoc est, ut ea, quo lege fieri prohibentur, si fuerint facta, non solum inutilia, sed pro infectis etiam habeantur; licet legislator fieri prohibuerit tantum, nec specialiter dixerit, inutile esse debere, quod factum est. Sed et si quid fuerit subsequutum ex eo vel ob id, quod interdicente lege factum est, illud quoque cassum atque inutile esse precipimus etc.* — II, 14. fr. 7. §. 16 (de pactis) C. II, 3. fr. 6 (de pactis), Sext. V, ult. cap. 64 (de R. J.) Manchmal ist die Nichtigkeit ausdrücklich angedroht II, 15. fr. 8. pr. (de transact.) — Unterschied zwischen Nichtigkeit und Aufhebung durch Willenserklärung eines Privatmanns oder eines Richters (Rescission) — Zuweilen Ausnahme nach X. II, 24. cap. 25. (de jurejur.) und nach D. II, 14. fr. 7. §. 14. (de pact.) C. II, 3. fr. pen. (de pact.); z. B. C. VIII, 54. fr. 34 pr. fr. 36. §. 3. (de donat.) D. XXII, 1. fr. 29. (de usur.) Nov. 115. c. 3. in fin. XXIII, 2 fr. 65. §. 1. (de R. N.) C. IV, 6. fr. 6. (de nupt.) u. a. Glück Pand. I. S. 104. ff. Weber nat. Verb. §. 54, 102. — Lipen. et suppl. voc. *actus humani* (Harpprecht) — A. M. sind 1) Voet L. I. tit. 3. §. 16. Pütter *theoria gen. de nullitatu* (in *Opusc. n. 7.*) §. 17, 20. — 2) Vinnius *sel. quaest. L. I. c. 1.* — vergl. Glück a. a. O.

Mitunter kann das nicht gesetzwidrige einer Handlung, als ein anderes Rechtsgeschäft erhalten werden (*conversio actus juridici*); wenn nemlich das Verbotne nicht gerade im Wesen der Handlung, sondern nur in Nebensachen besteht: Lipen et suppl. voc. *conversio* (Harpprecht) Hofacker princ. I. §. 221.

Vergl. auch XVI, 3. fr. 1. §. 6. (depositi) L, 17. fr. 23. 27. (de R. J.) Weber nat. Verb. §. 54 — 102.

d) Z. B. Wegnahme dessen, was dem andern gehört.

e) Z. B. C. VIII, 4. fr. 7 (unde vi) D. IV, 2. fr. 13. (quod met. causa) D. XXVI, 6 fr. 2. §. 1. (qui petant tutor. et curator.) VI, 1. fr. ult (de R. V.)

3.) Billigkeit.

70. Die Einschränkung vollkommener Rechte durch unvollkommene Verbindlichkeiten ist *Billigkeit* (*aequitas*.)

Inst. §. 277. — vergl. Klein Annalen B. I. S. 357 — 390. Jordan über die Billigkeit S. 23 — 54. Lipen voc. *aequitas*.

71. Es ist dem Richter nicht erlaubt, vom Recht zur *Billigkeit* abzuweichen a), wenn die Gesetze dies nicht ausdrücklich gestatten. b)

a) C. I, 14. fr. 1 (de LL.)

b) Die gesetzliche Form eines Geschäfts z. B., insoweit die Gesetze sie nicht nothwendig erfordern, kann der Richter mit Billigkeit beurtheilen L, 17. fr. 183 (de R. J.) Müller ad Leyser obs. 5.

Aequitas legalis (XIII, 5. fr. 1. pr. de constit. pecun. XII, 6. fr. 14. de condict. indeb. XXXIX, 3. fr. 2. §. 5. de aqua et aquae plur. arc.) et *judicialis*.

Sechste Abtheilung.

Bildung der Wissenschaft des gemeinen Rechts.

1.) Gegenstand.

72. Durch die systematische Verbindung aller bisher genannten Erzeugnisse der Rechtsquellen entsteht die *Theorie des Rechts*, *Rechtswissenschaft* und als ein durch den Gegenstand und die Gültigkeit bestimmter Theil die *Wissenschaft des heutigen gemeinen Civilrechts* (1 — 3.)

1. Mit dieser Deduction des heutigen gemeinen Civilrechts ist nicht bloß diejenige Beleuchtung der Quellen desselben zu verbinden, welche zum Beweise desselben nöthig ist, sondern auch diejenige, welche zur Kenntniß und Würdigung der gar nicht oder nur zum Theil geltenden Stücke jener Quellen führt.

2. Bey der Entwicklung der Wissenschaft sind genau zu sondern:
1) die wirklich geltenden Rechtsvorschriften; 2) die Theorie

des Ganzen a) nach der römischen und dann b) nach der heutigen Ansicht.

3. *Praxis, praktische Rechtswissenschaft u. s. w. s. meine Wissenschaftskunde* §. 30 und 52 und Inst. §. 207 — 213.

2.) Beweis und Entwicklung.

73. Das gemeine Recht beweist seine Lehren als in der Regel geltend (2.) unmittelbar oder mittelbar (49. ff.) aus lauter geschriebenen Rechtsquellen.

1. Entgegengesetzte Methode der Entwicklung der Einleitung in die particularen Rechte, d. i. des deutschen Privatrechts; s. *meine Einleitung in die Wiss. des d. Privatr.* §. 1. 3. 18 — 28.

2. Abhängigkeit des gemeinen Civilrechts von der Philosophie, und den Gegenständen desselben.

3.) Anordnung.

74. Eine zusammenhängende und zur leichten Einsicht taugliche Darstellung des gemeinen Civilrechts ist allein nach den allgemeinen Gesetzen jeder methodischen Anordnung einer mit Beweisen zu belegenden Wissenschaft möglich; die sogenannte Legalordnung der Pandekten ist durchaus untauglich dazu.

1. A. M. sind viele; ihre Hauptgründe s. in Malblanc *princ. I. praef. pag. IV. sqq.*

2. Winke über das erste Studium dieses Rechtstheils.

ALLGEMEINER THEIL.

Erstes Hauptstück.

Privatrecht überhaupt.

Erster Abschnitt.

Gegenstände der Privatrechte.

(Inst. §. 36 — 42. 227 — 274.)

75. **B**ey jedem Recht ist zu sehen 1. auf das Recht selbst
2. auf dessen Veränderungen Erwerbung und Verlust.

1. I, 3. fr. 41. de LL.

2. Beym Recht selbst kann Gegenstand, Inhalt und Subject nach
einander betrachtet werden.

1.) Handlungen.

76. Der nächste (eigentliche) Gegenstand jedes
Rechts, wie jeder Verbindlichkeit, sind Handlungen,
aber nur äußere a) und mögliche b)

a) arg. XLVIII, 19. fr. 18. (de poenis): *Cogitationis poenam nemo
patitur*, arg. L, 16. fr. 53. §. 2. in fin (de V. S.): *Nec Consilium
habuisse nocet, nisi et factum subsequutum fuerit* — Gedanken
sind zollfrey.

b) L, 17. fr. 185. (de R. J.): *Impossibilium nulla obligatio est.*

77. Entferntere Gegenstände sind Personen a) und
Sachen. b)

a) Inst. 37.

b) Das römische Recht nennt noch actiones I, 5. fr. 1. (de statu
hom.) Inst. I, 3. pr. (de jure personar.) Nettelbladt sy-
stema §. 11. S. 13. sp. Eichmann H, §. III, S. 176. Hu-
ber dig. Justin. L. IV. cap. 1. p. 155.

2.) Sachen.

78. Eine Sache (res) ist alles, worauf Rechte zu-
stehen können, dem aber selbst nicht Rechte zukom-
men können.

1. Inst. 39. — L., 16. fr. 5 pr. (de V. S.) — Brisson. de V. S. voc. res.
2. Die römische Eintheilung in res corporales und incorporales (Inst. II, 2. de reb. incorpor. u. a.) ist genau erwogen, irrig.
3. Res commercio exemptae.

79. Die Eintheilung in *bewegliche* und *unbewegliche Sachen* (*res mobiles et immobiles, res soli*) a) ist an sich ganz der Natur der Bewegung gemäß zu bestimmen; weil aber einige für jede Art bestimmten Rechte auch gegen die Natur der Sache ausgedehnt werden; so nennt man zuweilen bewegliche Sachen unbeweglich b) und theilt auch die unkörperlichen in bewegliche und unbewegliche ein. c)

a) Inst. 233. Lipen. voc. *res mobiles* (Voet, Mogen, Härlin) — die beweglichen zerfallen nach der Sprache der Gesetze in *res mobiles, moventes* (XXXIII, 10. fr. 2. de suppell. legato) oder *moventia* (XLVIII, 17. fr. 5. §. 2. de requirendis vel abs. dam. nandis) und in *res se moventes* (XXI, 1. fr. 1. pr. de aedil. edicto) C. VIII, 22. fr. 1. (de praetorio pignore) C. I, 3. fr. 49. §. 2. et 3. episcop. et clericis), *se se moventes* (Nov. 131. c. 13.), die man auch *moventia* besonders nennen kann (L., 16. fr. 93. de V. S.)

b) Die römischen Gesetze sprechen im Grunde nur von den beweglichen Sachen, die zu einem verkauften, oder legirten Hause oder *fundo* gehören; s. XIX, 1. fr. 13. §. 31 bis fr. 18. §. 1. (de act. E. V.) XVIII, 6. fr. 9. (de peric. et comm. rei vend.) XVIII, 1. fr. 40. §. 6 (de contr. emt. vend.) — *Ruta caesa*, Eod. fr. 66. §. 2. — Doch s. auch XLIII, 16. fr. 3. §. 15. (de vi et vi armata) — Wernher lect. comm. L. II. tit. 8. §. 6. Lipen et suppl. voc. *destinatio*.

c) C. VII, 33. fr. 12 fin (de praescr. longi temp.) XVIII, 1. fr. 47. (de contr. emt.) — vergl. L., 17. fr. 15. (de R. J.) — P. Voet de reb. mob. et immob. cap. 8. §. 6 et cap. 9. Leyser sp. 26. m. 2. et sp. 483. Müller ad Leyser obs. 115. J. Voet comm. I, 8. §. 19, 21, 28. — Gail II. obs. 10. n. 3. C. F. Walch de priv. pec. hered. §. 14. — Lipen et suppl. voc. *pecunia hereditaria*. Coler dec. 286. n. 159. sq.

3.) Universitates.

80. In einer von den Gesetzen sogenannten *universitate (rerum juris)* a), wohin wenigstens die Erbschaft, und das *peculium castrense* gehören b), tritt der für eine davon weggegebene Sache erhaltene Preis an deren Stelle c); und eben so die mit dem dazu gehörigen Gelde zum Behuf der universitatis angeschaffte Sache an die Stelle des Geldes. c)

a) Inst. 246, 247. — XLI, 3. fr. 30. pr. (de usurpat.): *Tria genera sunt corporum: unum quod continetur uno spiritu — ut homo, tignum, lapis et similia: alterum, quod ex contingentibus,*

hoc est, pluribus inter se cohaerentibus constat: ut aedificium, navis, armarium: tertium, quod ex distantibus constat: ut corpora plura non soluta, sed uni nomini subjecta, veluti populus, legio, grex — In dem letzten werden res singulae unterschieden Eod. fr. 30. §. 2. VI, 1. fr. 23. §. 5. (de R. V.) XLI, 2. fr. 30 pr. (de acq. vel. am. poss.)

b) V, 3. fr. 20. §. 10 (de hered. petit.): *Non solum autem in hereditate utimur Scto, sed et in peculio castrensi vel alia universitate.*

c) Eod. fr. 20 §. 6.

d) *Res succedit in locum pretii et pretium in locum rei.* Eod. fr. 20. pr. et §. 1. — C. XII, 37. fr. 1. in fin (de castrensi peculio): *Emta ex castrensi peculio ejus conditionis efficiuntur* — Vergl Heineccii opuscula posth. S. 486. 499. ff. Branchu obs. dec. I, cap. 6. — A. M. ist zum Theil Thibaut Pand. §. 262.

Zweyter Abschnitt.

Privatrecht an sich.

1.) Allgemeine Regeln.

81. *Die volle Ausübung eines vollkommenen Rechts a) ist selbst mit dem Schaden anderer erlaubt b), wenn es nicht bloß geschieht, um ein Gesetz zu umgehen c), oder einem andern ohne allen eigenen Vortheil zu schaden. d)*

a) Inst. 34.

b) Arg. L, 17. fr. 151 et 155. §. 1. (de R. J.)

c) I, 3. fr. 29 (de LL.) — vergl. oben 27 ff. — z. B. XIV, 6. fr. 3 §. 3 (de SC. Maced.)

d) Arg. VI, 1. fr. 38 (de R. V.) *neque malitiis indulgendum est; — nisi ut officias.* Gail L. 2. obs. 69. Carpzov dec. n. 104. Stryk diss. de jure aemulationis c. 1. §. 13. Pufendorf T. IV. obs. 263. — A. M. ist C. Thomasius in Diss. T. 2. n. 61. Lipen et suppl. voc. *aemulatio* (Schulz).

82. *Jedes nach positiven Gesetzen vollkommne Rechte hat Zwang als Mittel der Sicherung zur Folge (69.)*

Nur ist er selten von dem Berechtigten unmittelbar und nicht immer gegen Privatleute auszuüben. — A. M. ist z. B. Müller ad Leyser obs. 44.

83. *Jeder ist in der Regel berechtigt die Ausübung seines Rechts zu unterlassen.*

Arg. C. III, 7. fr. un. (ut nemo invitus agere) — vergl. Inst. 29.

84. Die Rechte gelten entweder gegen alle und jede Personen, mit denen man in Ansehung derselben zusammentrifft, oder nur gegen bestimmte Personen. Jenes sind *absolute*, dieses *relative* Rechte.

Inst. 105.

85. Die absoluten Rechte (84.) stehen entweder einer Person ohne Rücksicht auf eine Sache zu, oder sie gelten gegen jeden Besitzer einer Sache, bald so daß sie zu einer Behandlung der Sache *a*), bald so daß sie zu einer Forderung von Handlungen gegen jeden Besitzer berechtigen *b*). Hiernach sondern sich die Hauptclassen der absoluten Rechte in das *Personenrecht* und das (objectiv) *dingliche Recht*.

1. Inst. 106 — 108.

2. Subjectiv persönliche und subjectiv dingliche Rechte.

a) Arten: Eigenthum und die andern römisch so genannten *jura in re*: Servituten, Emphyteuse, *Superficies*.

b) Vergl. XXXIX, 4. fr. 7. (de publican.), das Pfandrecht, — und manche Rechte deutschen Ursprungs.

86. Die relativen Rechte (84) gehen entweder nur auf einzelne Handlungen (oder Classen derselben) oder aber auf alle Handlungen einer Person in Ansehung eines bestimmten Zwecks. Die ersten haben in einem besondern *Rechtsverhältniß*, *Rechtsband* (*obligatio*; 71 Anm. 2.) statt und machen das *Recht auf Personen*, das (objectiv) *persönliche Recht* (*jus in personam*); die letzten das *Recht der Gewalt* (*potestas*, *jus potestatis*) aus. *a*)

a) L. 16. fr. 215. (de V. S.)

1. Inst. §. 109 — III. 113.

2. Die gewöhnlich hergebrachte Abtheilung aller Rechte ist in *jus personarum*, et *jus rerum*, und des letzten in *jus in rem* (*in re*), und *in personam* (*ad rem*; auch wohl *reale* und *personale*) Verschiedenes dafür und dawider s. Cocceji *J. C. C. L. I. tit. 8. qu. 4.* Huber *Digress. L. 4. c. 10.* Lipen et suppl. voc. *jus in re* (Feltmann, Kestner) Majer *Autonomie* (Tubing. 1782) S. 22 — 75. Thibaut d. de *genuina juris personarum et rerum indole* Kil. 1796. Chr. Gottl. Hübner d. de *juris civilis objectis*, Lips. 1798. Thibaut Vers. II, n. 1 u. 2. S. 1 — 71. Feuerbach Vers. I. n. 8. (Hübner) Bericht S. 110 ff. C. W. Ellens Hofstede d., *qua notiones juris in re et juris ad rem ad principia sua revocentur*. Gröning. 1805. Frid. Bergmann d. de *indole romanorum juris in re* sp. I. Gött. 1805. 8. — Ausser

diesem nennen noch einige als besondere Arten ein *jus possessionis* und *jus occupandi*. Höpfner Inst. §. 280.

3. Die *jura in rem* theilt man seit Baldus gewöhnlich in vier: *Eigenthum*, *Erbrecht*, *Servituten* und *Pfandrecht*. Vergl. v. Savigny vom Besitz S. 29. Hugo Lehrbuch 3 Aufl. S. 26. 29. A. M. sind 1) Galvanus de usufructu c. 27. Averanii Interpr. L. III c. 4. n. 15. Jac. Born de jure in re actiones reales producente, Lips. 1662. Joh. Theod. Reinhard Versuch einer system. Einleitung in die Lehre vom Eigenthumsrechte, Erkf. und Leipz. 1801, 8. — 2) Alciati respons. L. V. cons. 112. n. 4. F. A. Hommel quinque juris in re species, quas vulgo tradunt, nec semper tales esse, nec solas Lips 1736. — 3) Henr. Hahn d. de jure eorum et juris in re speciebus, Helmst. 1639 — mit den Gegenschriften und Vertheidigungen, Helmst. 1664. 4.

4. Alle vorstehenden Ansichten sind 1) weder der Terminologie noch der Meynung der römischen Gesetze gemäß. I, 5. fr. 1. (de stat. hom.): *Omne jus, quo utimur, vel ad personas pertinet vel ad res vel ad actiones* Eod. fr. 2.: *Cum igitur hominum causa omne jus constitutum sit: primo de personarum statu, ac post de ceteris, ordinem Edicti perpetui secuti, et his proximos atque conjunctos applicantes titulos, ut res patitur, dicemus.* — Inst. I, 3. pr. (de jure person. — in andern Ausgaben I, 2. §. ult. de J. N. G. et C.): *Omne autem jus, quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. Et prius de personis videamus; nam parum est, jus nosse, si personae, quarum causa constituta est, ignorentur.* — XLIV, 7. fr. 25. (de O. et A.) Inst. IV, 6. §. 1. (de action.) — vergl. Thibaut Vers. II. Abh. 2. bes. S. 36 ff. — vergl. Sext. III, 7. c. 8. (de concess. praebend.) Sext. III, 4. c. 40 (de praebend.) — XXXIX, 2. fr. 19 pr. fr. 13. §. 1. (de damno infecto) IX, 4. fr. 30 (de noxal. action.) XLVII, 8. fr. 8 fr. 2. §. 22. (de vi bonor. raptor.) XXX fr. 71. §. 5 (de leg. 1.) XXXII. fr. 20. (de leg. 3.) — Savigny v. bes. S. 137. not. — 2) sie erschöpfen die Classen der Rechte nicht. 3) es lassen sich die Rechte nicht methodisch nach Classen, sondern nur nach Rechtsverhältnissen vortragen.

5. Viel consequenter, scharfsinniger, gewandter und den wenigsten der obigen Erinnerungen ausgesetzt ist die Darstellung und Vertheidigung der dreyfachen Eintheilung in *jus personarum*, *rerum* und *obligationum et actionum*, welche Hugo in mehrern Schriften (z. B. Encykl. 3. Aufl. §. 5. 76 — 78.) vorträgt.

87. Durch den Untergang der Sache fallen die dinglichen Rechte weg, aber nicht immer das deshalb bestehende Rechtsverhältniß zwischen bestimmten Personen.

1. Inst. II, 1. fr. 26 in f. (de R. D.) — Ausn. s. in IX, 1. fr. 1. §. 13 (de noxal. action.) u. a.

2. Zuweilen sind objectiv persönliche Rechte mit dinglichen verbunden.

3.) Abtheilung der Rechte nach ihrem Umfang.

88. Ein Recht, man mag ein Vermögen zu handeln, oder eine gesetzliche Vorschrift darunter verstehen, gilt entweder für alle Privatleute in der Regel, oder nur für einige, die sonst gleiches Recht haben, als Ausnahme. Darnach unterscheidet man *jus generale* und *speciale*.

Inst. 31. 203. vergl. Thibaut Vers. Th. II. Abh. 13. — Dies ist nicht mit der Bemerkung zu verwechseln, daß die Gesetze regelmässig nur auf die gewöhnlichen Fälle gehen I, 3. fr. 4. 5. 10. (de LL.) — und doch Beyspiele von ungewöhnlichen Fällen vorkommen, als I, 5. fr. 15. (de stat. hom.) V, 4. fr. 3. (si pars hered. pet.) XLVI, 3. fr. 36. (de solut.) XXXIV, 5. fr. 9. 22. 23. (de reb. dub.)

89. Ein eignes Recht oder ein *Privilegium* (*jus singulare s. privilegium in sensu lato*) ist ein Recht das einer oder mehreren Personen als Ausnahme von einer allgemeinen Rechtsregel, durch die gesetzgebende Gewalt ertheilt ist.

1. I, 3. fr. 16. (de LL.) — Inst. §. 204. — Beysp. L, I. fr. 1. §. 2. (ad municip.) XXVII, 1. fr. 17. §. 1. (de excusat. tutor.) und viele andre. — Thibaut a. a. O. S. 270. Cujac obs. L. XV. c. 8. — A. M. ist Hofacker elem. §. 16 und princ. I. §. 90. 91.

2. *Jus singulare* ist nicht mit dem *jure singulorum*, das nicht ohne Einwilligung jedes einzelnen Berechtigten genommen werden kann, zu vermischen. Lipen et suppl. voc. singulus.

3. Lipen et suppl. voc. *privilegium et jus singulare* (Enenkel, Conradi, Langbaidler) Böhmer ex. ad P. T. I. S. 605 sqq. Toulieu diss. 15. Hartleben sp. 12. m. I. Jo. Gottfr. Schaumburg de natura privilegiorum tam gratiosorum quam conventionalium, Jen. 1736. Gebauer d. singularia de privilegiis, Gött. 1749. 4. Jo. Ge. Frid. Wasmuth d. de privilegiorum natura, Gött. 1787. F. G. A. Lobethan Lehre von Privilegien überhaupt und Buchhändlerprivilegien insbesondere, Dispensationen und Immunitäten, Leipz. 1796. 8.

90. Die eignen Rechte oder Privilegien im weitern Sinne (93.) zerfallen in *eigne Rechte* (*jura singularia*) im strengen Sinne, die nemlich nur für Classen von Personen und Sachen gelten und auf allgemeinen Gesetzen (18.) beruhen; und in *Privilegien* im strengen Sinne, die einer oder mehreren Personen durch besondere Verordnungen (18.) vertheilt sind.

1. Inst. 214 und 278. (*Beneficium in corpore juris clausum*) — Nur die ersten gehören eigentlich hieher; die zweyte Art ist bloß als möglicher Gegensatz des gemeinen Rechts im Regierungs Privatrecht abzuhandeln.

2. Privilegium hat als eine Art von Rechten alle Bedeutungen des Worts Recht selbst. Inst. 31.
3. *Privilegia affirmativa et negativa, favorabilia et odiosa.* Inst. 204 — Beysp. der letzten s. I, 6. fr. 2. in (*de his qui sui l. alieni juris*) *Lipen voc. privilegium odiosum* (Pauli, Becmann).
4. Rechtswohlthat (*Beneficium legis s. juris*) Inst. 279.
5. Dispensation Inst. §. 280.

91. Wirkungen eines jeden Privilegiums sind entweder *allgemeine*, die es mit jedem Recht gemein hat; nemlich 1. ein Recht des Privilegirten mit allen Nebenbestimmungen eines solchen (81 — 83.) *a*); 2. Verbindlichkeit anderer dagegen *b*) mit allen Mitteln zu deren Beobachtung (69.) *c*); 3. der Anfang der Gültigkeit von der Kundmachung (20.) *d*), 4. der Mangel der rückwirkenden Kraft in der Regel (22) *e*); 5. der Umfang ihrer Gültigkeit in Ansehung des Raumes; oder es sind *besondere* nur von den Privilegien geltende, z. B. dafs sie oft auf andere Personen übergehen können.

a) Gegenstand, Inhalt etc. des Privilegiums ergibt sich theils aus ihm selbst, theils aus einem andern ähnlichen (*privilegium ad instar.*) *Lipen. voc. privilegia ad instar.*

b) C. I, 14 fr. 2. (*de LL.*)

c) Böhmer jus Dig. I, 4. §. 2. G. L. Böhmer *princ. I. can.* §. 221. Enenkel *de priv. jur. civ.* L. 2. c. 6. Beysp. I. X. I., 6. c. 10. (*de elect.*) Besondere Strafen s. in C. I, 14 fr. 2 (*de LL.*)

d) Hommel Vol. IV. obs. 533. Leyser Vol. XI. suppl. sp. V. obs. II.

e) Eichmann II. S. 109. ff. — Ausn. Ziegler *de jur. maj.* L. II. c. 15. §. 45. Schaumburg diss. cit. §. 16. — Also ist durch ein Privilegium kein früheres gültiges Recht, ohne ausdrückliche Bestimmung darüber, oder ihre sonstige Natur eingeschränkt. C. VIII, 49. fr. 4. (*de emancip. lib.*) arg. X. V, 33. c. 31. (*de privilegiis*). D. XLIII, 8. fr. 2. §. 10 et 16 (*ne quid in loco publ.*). Wahlkap. art. 15. §. 3. Gerstlacher corp. B. IV. S. 367. f. Leyser sp. 10. m. 4. 5.

92. Das gemeine Recht gilt gegen alle eignen Rechte oder Privilegien, so weit ihr Daseyn und ihr Inhalt nicht entschieden ist (50 und 89.).

C. I, 14. fr. 2. (*de L. L.*) — *Privilegia non ad exemplum trahuntur.* arg. I, 4 fr. 1. §. 2. (*de const. princ.*) — arg. Inst. I, 2. §. 6. (*de J. N. et G.*) — arg. X. V. 33. cap. 9. (*de privilegiis*) Theophilus ad §. 6. *J. cit.* Carpzov T. I. dec. 217. Mevius P, IV. dec. 321. Leyser sp. 10. m. 3.

93. Alle Privilegien sind nach derselben Behandlung und denselben Regeln, wie die andern Gesetze (91. 26 — 56.) a), besonders aber strenge (37.) b), auszulegen.

a) Z. B. nicht wider ihren Zweck, etwa zum Nachtheil der Privilegirten. (43. und Anm. 3.) XXVIII, 6. fr. 43. pr. (de vulg. et pupill. subst.): *Beneficia quidem principalia ipsi principes solent interpretari; sed voluntatem principis inspicientibus, potest dici, eatenus id eum tribuere voluisse, quatenus etc.* L. 17. fr. 191. (de R. J.): *Neratius — respondit, non videri sibi, principem — concessisse; quam tamen modum esse beneficii sui vellet, ipsius aestimationem esse.* — Sie sind also nicht bloß authentisch zu erklären. Pütter opusc. rem judic. imp. illustr. n. 5. 6. Dessen Rechtsfalle B. I. Th. 2. Resp. 25. S. 293. Was-muth c. 1. §. 12. 13.

b) C. I, 14. fr. 3. in fin. (de LL.) D. I, 4. fr. 3. (de const. princ.) *Beneficium imperatoris, quod a divina scilicet indulgentia proficiscitur, quam plenissime interpretari debemus* — Beysp. s. fr. 43. cit. — XLIII, 8. fr. 2. §. 16 (ne quid in loco publ.) L, 5. fr. 2. et 13. (de vacatione et excusat. muner.) C. III, 28. fr. 35. pr. (de inoffic. testam.) XXIX, 1. fr. 21. (de test. milit.) X. V, 33. cap. 21. 22. (de privil.) — A. M. sind 1) Thibaut Pand. §. 51. 2) Stryk de privilegiorum interpret. (Diss. Vol. 4.) c. 4. Böhmer exerc. ad Pandect. T. I. n. 14. p. 605. Cocceji J. contr. L. I. tit. 4. qu. 6. ed. noviss. p. 71. sqq. Leyser sp. 10. m. 3. Hartleben sp. 14. m. 2. — vergl. Strube Th. IV. Bd. 6. §. 2. Walch contr. prol. c. 2. §. 7. ed. noviss. p. 19. sqq. Müller ad Leyser T. I. fasc. 1. obs. 42. — 3) Pufendorf T. IV. obs. 25. — 4) F. C. Conradi ad Julii Pauli ex libro singulari de jure singulari fragm. 1. §. 9 — 12. — vergl. Thibaut Ausl. S. 76 ff.

94. Die Privilegien oder eignen Rechte sind entweder *Privilegien einer Person (privilegia personae)*, deren Subject eine bestimmte physische Person, oder eine ganze Classe von physischen Personen a) oder eine juristische (moralische) Person im ganzen b), oder ihre einzelnen Glieder c) sind, oder *Privilegien einer Sache (privilegia rei)*, die allen Besitzern derselben zustehen d), oder *Privilegien eines Rechtsgeschäfts (privilegia causae)*, die für alle gelten, welche das Rechtsgeschäft oder das rechtliche Verhältniß, (ursprünglich, accessorisches oder als Nachfolger) angeht. e)

a) Z. B. C. VI, 21. fr. 6. (de testam. militis) D. XXVI, 7. fr. 42. (de admin. et pericul. tut.) XXIV, 3. fr. 18. pr. (solut. matr.)

b) Z. B. XLII, 5. fr. 37. (de reb. auct. jud. possid.)

c) Z. B. XXVII, 1. fr. 17. §. 1 — 3. (de excusat. tutor.) L, 1. fr. 1. §. 2. (ad municip.)

d) XLIII, 20. fr. 1. §. 43. (de aqua quotid.) L, 15. fr. 3. §. 1. (de censib.)

- e) Z. B. XLIV, 1. fr. 7. §. 1 (de except.) IV, 3. fr. 13. pr. (de dolo malo) IV, 1. fr. 6 pr. (de in integr. restitut.) — Zuweilen hat dies einige Einschränkungen; z. B. C. VII, 74. fr. un (de priv. dotis). C VIII, 18. fr. fin. §. 1. (qui potiores impignore).
1. Sonst theilt man in *Privilegia personalia et realia*. Toullieu collectan. diss. 15. S. 375. Aber das letzte erregt Zweydeutigkeit und Verwirrung. — Wenigstens sind die einer Gemeinheit verliehenen gewiss nicht realia zu nennen. A. M. sind Mevius P. II dec. 173. Malblanc P. I. §. 31. — vergl. Thibaut Pand. §. 30.
 2. Der Ausdruck *priv. mixta* ist häufig gemißbraucht, er läßt sich aber in einem Sinne wohl vertheidigen — A. M. sind Malblanc I. §. 31. Thibaut im a. §.

95. Die Privilegien der Person gelten nur für die Personen, für die sie wirklich festgesetzt sind a); und für sonst niemand b); aber wohl kann zuweilen ihre Ausübung an andre überlassen werden. c)

- a) I, 3. fr. 1. §. 2. (de const. princ.): *Plane ex his quaedam sunt personales, nec ad exemplum trahuntur; nam — personam non egreditur* — vd. Inst. I, 2. §. 6. (de J. N. et G.) — Anwendungen s. in L, 6. fr. 1. §. 12. (de immunit): *generi et posteris datae custoditaeque (immunitates) ad eos, qui ex feminis nati sunt, non pertinent* und L, 15. fr. 4. §. 3. (de censib) — Ausn.: 1) C. XII, 1. fr. 13. (de dignit.) 2) ausdrückliche Bestimmung, 3) Natur des Privilegiums. — Hert opusc. Vol. II. P. III. diss. 2. §. 4. S. 16 — 40.
- b) Voet L. I. tit. 4. §. 13. Wiese de juribus ex cessione (Rost. 1780) §. 10.
- c) Leyser sp. 10. m. 2. Wasmuth d. cit. c. 1. §. 17.

96. Die Privilegien der Sache (94) gehen auf alle ihre Besitzer a); sie können aber nicht auf eine andre Sache gebracht werden. b)

- a) Allg. Preufs. Gesetz. Einl. §. 19.
- b) Hofacker T. I. §. 93. n. 1.

97. Die Privilegien des Rechtsgeschäfts (94.) gelten ihrer Natur nach für alle, die daraus Rechtsverhältnisse erhalten.

1. L, 17. fr. 196. 68. (de R. J.): *ad quemvis persecutio ejus devenit.*
2. Präsumirt wird gegen jede Ausdehnung des Privilegiums, also für ein persönliches. *Einert exerc. privilegium in dubio magis pro personali quam reali reputandum.* Lips. 1778. Walch contr. prol. c. 2. §. 8. ed. noviss. p. 20. sqq. Cocceji j. contr. L. I. t. 4. qu. 4. ed. noviss. p. 69. sq. Gebauer d. cit. §. 17 — 19. Köchy Comm. I. S. 75. not. p. Thibaut Pand. §. 30. — A. M. sind 1) Stryk diss. de privilegiorum interpretatione c. 1. n. 36. — 2) Gail L. II, obs. 2, Berger O. J. L. I. tit. 1.

§. 25. — 3) Voet L. I. tit. 4. §. 14. Zösius *ad eund. tit.* n. 18. — 4) Hartleben *sp.* 14. m. §. p. 278.

4.) Abtheilungen der Rechte nach der Zahl der Subjecte.

98. Ein Recht kann einem allein zustehen oder gemeinschaftlich seyn *a)*. Bey einer Gemeinschaft von Rechten erstreckt sich das Recht jedes einzelnen über alle Theile des Gegenstandes derselben (*pro indiviso*) *b)*.

a) Inst. §. 114.

b) Anwendungen s. XX, 6. fr. 7. §. 4. (*quib. modis pign. solv.*): *Si quis communis rei partem pro indiviso dedit hypothecae, non utique eam partem creditori obligatam esse, quae ei obtingit, qui pignori dedit; sed utriusque pars pro indiviso pro parte dimidia manebit obligata.* XX, 4. fr. 3. §. 2. (*qui pot. in pignore*). X, 3. fr. 6. §. 8. (*comm. divid.*)

99. Jeder zur Gemeinschaft mit berechnigte kann über seinen Antheil verfügen *a)*, soweit dadurch das Recht der übrigen nicht beeinträchtigt wird, und sie es erhalten wollen *b)*; es müßte denn die Verfügung den andern durchaus unschädlich seyn.)

a) C. III, 37. fr. 1. et 3. (*comm. divid.*). D. XVII, 2. fr. 68. (*pro socio*) C. IV, 52. fr. 1 et 4. (*de communium rer. alienat.*)

b) X, 3. fr. 28. (*comm. divid.*) z. B. VIII, 1. fr. 2. (*de servitut.*) Strube B. V. Bnd. 30. Pufendorf T. I. obs. 125. — vergl. Thibaut Pand. §. 217.

c) VIII, 2. fr. 13. §. 1. (*de S. P. U.*) — Leyser *sp.* 118. m. 1. c. 1. Wernher *lect. com. L.* 10. c. 3. §. 7.

Zweytes Hauptstück.

Veränderungen der Privatrechte.

Erster Abschnitt.

Veränderungen an sich.

100. Die Hauptveränderungen von Rechten sind: 1. Erwerbung (*acquisitio*), 2. Verlust (*amissio*, *reso-*

lutio) eines Rechts; und als Folge des Zusammenkommens beider bey zwey Personen *Nachfolge* (*successio*) im Recht.

Inst. 56 — 59.

101. *Schaden* (*damnum*) bedeutet in der juristischen Kunstsprache nicht immer zugleich eine Verminderung von Rechten, am wenigsten eine widerrechtliche, und so auch *Gewinn* (*lucrum*) nicht immer eine Vermehrung derselben.

1. Inst. §. 264 — 268. *Damnum factum et infectum. Damnum emergens, lucrum cessans. Interesse. Expensae. Impensae. Patrimonium.* XXXIX, 2. fr. 3. (de damno in. Inst. IV, 3. §. 10. (de Leg. Aquil.) D. XLIII, 8. fr. 2. §. 11. 12. (ne quid in loco publ.)

2. Lipen et suppl. voc. *Damnum und Interesse.* C. W. Wehrn *doctrina juris explicatrix principiorum et caussarum damni, habita doli mali, culpa, morae, ejusque quod interest, ratione, praestandi.* Lips. 1795. J. F. Malblanc *obss quaedam de eo quod interest.* Tüb. 1801. — J. Ulr. de Cramer *Opp. T. II. n. 9 et 10.*

102. An sich wird nur erst ein Schaden, nach Abzug alles Gewinns, und ein Gewinn nach Abzug alles Schadens angenommen.

XVII, 2. fr. 30. (pro socio): *Lucrum non intelligitur nisi omni damno deducto; neque damnum nisi omni lucro deducto* — arg. Inst. III, 25. §. 2. (de societate).

Zweyter Abschnitt.

Gründe der Rechtsveränderungen.

Erster Unterabschnitt.

Allgemeine Übersicht derselben.

103. Jedes Recht setzt aufser dem Gesetz noch eine That-
sache voraus, wenigstens die *Persönlichkeit*; folglich
setzt auch jede Veränderung eines Rechts, wieder eine
Thatsache voraus; nur kann als Grund der Veränderun-
gen die *Persönlichkeit* nie anzusehen seyn.

Inst. 8. 38. 66.

104. Alle Gründe der Rechtsveränderungen, folglich auch jedes einzelnen, nicht jeder Person ohne Unterschied gleichförmig zustehenden Rechts, sind entweder Handlungen der Willkühr (Willensbestimmungen) im weitem Sinne, oder andre Thatsachen, von denen die Willkühr entweder gar nicht Ursache ist, oder wobey es doch auf dieselbe in der Hauptsache gar nicht ankömmt.

Inst. 12. 66.

105. *Jedes Rechtsgeschäft, d. i. jede Handlung, die auf Veränderungen von Rechten Einfluss haben kann oder soll a) muss um diese Wirkung hervorzubringen, gültig seyn (69); ein einmal wichtiges Rechtsgeschäft wird aber ohne neu hinzukommende Thatsachen nicht gültig b).*

a) Inst. 67. — Crell diss. n. 9.

b) 17. fr. 29. (de R. J.): *Quod initio vitiosum est, non potest tractu temporis convallescere.* — Z. B. Inst. III, 19. (vd. 20.) §. 2. (de inutil. stipulat.) D. XLV, 1. fr. 83. §. 5. (de V. O.).

106. *Dem Gültigen in einem und demselben Rechtsgeschäft thut das Ungültige darinn keinen Abbruch, wenn jenes für sich bestehen kann.*

Z. B. XXIV, 1. fr. 5. §. 2. et fr. 31. §. 4. (de donat. int. V. et U.) XXII, 1. fr. 29. (de usur.) — Ausnahmen gegen diese Regeln in der Folge.

107. Die Thatsachen, von denen Rechte abhängen, müssen gewiss seyn; doch kann diese Gewissheit durch Vermuthungen (*praesumptiones*) von dreyfacher Art oder durch Erdichtungen (*fictiones*) ersetzt werden.

Inst. 222 — 225. — *Essentialia, naturalia (praesumuntur), accidentalia negotii.* Inst. 275. 307. D. XIX, 1. fr. 11. in f. (de act. e. v.): *si nihil convenit, tunc ea praestabuntur, quae naturaliter insunt hujus judicii potestate.* A veranii interpr. L. 4. c. 12. n. 12 — 27.

Zweyter Unterabschnitt.
Handlungen der Willkühr.

Erste Abtheilung.
Allgemeine Bestimmungen.

Erste Unterabtheilung.
Ursachen derselben.

108. Auf die Bestimmungen der Willkühr haben Vorstellungen Einfluss, die auch wohl von andern Menschen absichtlich erregt seyn können durch Vor Spiegelung, Täuschung, Betrug etc. und auch durch Gewaltthätigkeit (*vis*) und Furcht (*metus*).

Inst. 98 — 106. — IV, 2. fr. 1 et 2. (*quod metus causa*) *Vis offensiva et defensiva; compulsiva* (Zwang), *turbativa, ablativa, expulsiva*. — *Metus illatus, suspicio metus inferendi*. IV, 2. fr. 9. pr. (eod.) — *Vis justa, metus injustus. Vis injusta, metus justus*. IV, 2. fr. 3. §. 1. et fr. 6. (eod.) — *Metus vanus* IV, 2. fr. 7. pr. (eod.) C. II, 20. fr. 9 et 10. (*de his quae vi metusve causa*). *Metus non vanus s. atrox* IV, 2. fr. 2. fr. 7. §. 1. fr. 8. §. 2. 3. fr. 9. fr. 22. (eod.) C. II, 20. fr. 4. (eod.) — *Metus reverentialis* — z. B. C. II, 20. fr. 6. (eod.)

109. Bloß vertheidigende Gewalt ist Privatleuten gegen die Gewaltthätigkeit andrer Privatleute erlaubt.

Licet vim vi repellere. IV, 2. fr. 12. §. 1. (*quod metus causa*).

110. Ein durch gegründete, gesetzmässig anerkannte, wirklich erregte Furcht (108. u. Anm.) bewirktes Geschäfte, wobey der Gezwungne sich bloß passiv verhalten, ist nichtig.

Von andern Wirkungen der Furcht s. die Lehre von den Verträgen, Testamenten etc.

Zweyte Unterabtheilung.
Mittel die innern Handlungen zu äußern.

111. Unter den Mitteln, innre Handlungen zu äußern, ist besonders merkwürdig der Eid (*juramentum*), d. i. eine Nennung eines heiligen oder ehrwürdigen

digen Gegenstandes, besonders Gottes um eine Ausserung einer innern Handlung zu bekräftigen.

1. Quellen: Dig. XII, 2. (*de jurejurando sive voluntario necessario sive judiciali*) Cod. IV, 1. (*de rebus creditis et jurejurando*). X. II, 7. (*de jurejurando*). Sext. II, 11. (*eod.*) Elem. II, 9. (*eod.*).
2. Lipen. voc. *juramentum* (*de Seraphinis, Setzer, Stryk*) Jul. Frid. Malblanc *doctrina de jurejurando ex genuinis legum et antiquitatis fontibus illustrata*. Norimb. 1781. 8. H. Godlot d'Escury *select. de jurejurando obs. specimen*. Grön. 1794. Just. v. Schmid *gen. Phiseldk über den Eid*. Helmst. 1798. 8. G. Barclajus — in *Otto Tb. Tom. II. p. 910 sqq.* J. H. Böhrmer *J. E. P. L. II. t. 24*. Winkler *op. min.* Vol. II. p. 246 — 302.
3. Natürliche Ansicht des ganzen rechtlichen Verhältnisses, in dem der Eid anzusehen ist.
4. Erläuterung der römischen Ansicht davon XII, 2. fr. 3. §. ult. fr. 33. fr. 16. §. 6. (*eod.*) Nov. 77. c. 1.
5. Bekräftigungseid, Versprechungseid (*j. assertorium, promissorium*). Inst. 297.

112. Kein Eid darf anders als wenn es nothwendig ist, zugelassen werden.

X. II, 24. c. 26. (*de jurejur.*)

113. Der Eid eines jeden ist nach der Religion zu bestimmen, die der Schwörende öffentlich bekennt.

XII, 2. fr. 5. §. 1. (*eod.*) — Nicht entgegen ist fr. 5. cit. §. 3. — Judeneid. K. G. O. Th. I. tit. 98. Estor von Abfassung der Urtel §. 538 ff. Malblanc a. a. O. §. 23. Lipen voc. *judaeorum juramentum*. Philipson über die Verbesserung des Judeneides. Neustrelitz 1797. 8.

114. Ein Eid muß nach der Absicht dessen, der ihn dem Schwörenden abfordert, mit vollem Bewusstseyn dessen, was man thut, und nicht gegen gesetzliche Verbote geleistet werden.

Tres comites jurisjurandi: veritas, judicium, justitia c. 2. C. 22. qu. 2. X. II, 24. c. 26. (*de jurejur.*) — Keine Reservationen mentales. XII, 2. fr. 3. §. 4. (*de jurejur.*) Lipen. et suppl. voc. *reservatio mentalis, juramentum, perjurium*.

115. In gerichtlichen Geschäften wird fast allein der förmliche Eid a) zugelassen; in außsergerichtlichen ist gewöhnlich der nicht förmliche hinlänglich. b)

a) Inst. 299. — Formel desselben: *So wahr mir Gott helfe und sein heiliges Wort; oder so wahr mir Gott helfe durch unsern Herrn Jesum Christum*. Vergl. R. A. v. 1555. §. 104. Stryk *de caut. juram.* c. 2. n. 20 ff. — Lauterbach C. T. P. L. XII.

tit. 2. §. 471. — J. F. Neikter diss. de variis jurisjurandi solennitatibus et formulis. Ups. 191.
b) Formel: *an Eides statt*, (*so wahr mir Gott helfe.*) Böhmer jus E. P. L. II. tit. 24. §. 58. Puffendorf T. I. obs. 43. §. 2. Strube Th. I. Bed. 24. S. 66. — Ausn. s. Coler proc execut. P. I. c. X. n. 246. Cocceji J. C. L. 12. tit. 2 qu. 9. Carpzov P. II. const. 16. def. 6. Lipen voc. *juramenti formulae*.

116. Der feierliche Eid *a)* erfordert Solennien. Zu den gewöhnlichen *b)* rechnet man 1.) eine vorläufige Belehrung (*certioratio*) über den Eid überhaupt und den eben abzulegenden insbesondere, 2.) eine Warnung vor dem Meyneide, 3.) Ablegung des Eides mit dem Verfahren, daß Männer die drey ersten Finger in die Höhe recken, Weiber (und protestantische Geistliche) sie auf die linke Brust, katholische Geistliche aber auf das Evangelium legen. *c)*

a) Inst. 300. Gundlingiana P. IV. n. 1. Malblanc de jurejur. S. 379. sq.

b) Ungewöhnliche, ausserordentliche Solennien kommen blos im Criminalrecht vor.

c) C. II, 59. fr. 2 (*de jurejur. propt. calumniam*) — Darum heisst der solenne Eid auch ein körperlicher Stryk N. M. L. XII. tit. 2. §. 13.

Zweyte Abtheilung.

Willenserklärungen.

Erste Unterabtheilung.

Allgemeine Bestimmungen.

Erstes Capitel.

Wer kann durch seine Willenserklärung Rechte abändern?

117. In der Regel kann jede Person durch ihre Willenserklärungen Rechte abändern; nur sind hiervon ganz oder zum Theil, z. B. in Ansehung der Aufhebung eigener Rechte, ausgenommen, 1.) alle, welche ihren Verstandes oder Willensgebrauch gar nicht oder nicht ganz haben, oder ihren Willen nicht erklären können, so lange dieser Zustand dauert; als Kinder, Wahnsinnige (Rasende) *a)*, Taubstumme, völlig Be-

trunkene, Zornige, wenn anders bey den letzten das Beharren in der Willensbestimmung nicht zeigt, daß sie wirklich wußten und wollten, was sie thaten *b)*; 2.) nach ausdrücklicher Vorschrift der Gesetze die Verschwender, denen obrigkeitlich die Güterverwaltung genommen ist. *c)*

a) Inst. III, 19 § 8. (*de inutil stipul.*) Dig. L, 17. fr. 5. (*de R. J.*) — vergl. Cod. VI, 22. fr. 9. (*qui testam. fac. poss.*) — S. die Lehren von den Privatständen, Verträgen etc.

b) L, 17. fr. 48. (*de R. J.*); *Quicquid in calore iracundia vel fit vel dicitur, non prius ratum est, quam si perseverantia apparuit, judicium animi fuisse; ideoque brevi reversa uxor, nec divortisse videtur.* — A. M. ist. Glück Comm. §. 288. vergl. Thibaut log. Ausleg. S. 182. f. Dessen Pand. §. 142.

c) XXVII, 10. fr. 10. pr. (*de curat. furios.*) XLV, 1 fr. 6. (*de V. O.*) L, 17 fr. 40 (*de R. J.*)

Zweytes Capitel.

Bestimmungen der Willenserklärung.

a) Ueberhaupt.

118. Hängen Rechtsgeschäfte von Willenserklärungen ab; so ist zum rechtlichen Einfluß derselben ihre Vollendung erforderlich. *a)*

a) XXVIII, 1. fr. 25 (*qui test. fac. poss.*) C. VI, 22. fr. 9. (*cod.*) Vinnii sel. quest. L. II. c. 27.

119. Jede Willenserklärung hängt von dem Daseyn und dem Inhalt der Willensbestimmung, also auch von den Voraussetzungen derselben, Vorstellungen und Freyheit der Willkühr.

120. Bey den Rechten und Verbindlichkeiten überhaupt, besonders aber bey den aus Willenserklärungen mit Zusätzen *a)* entstandnen, muß oft der Zeitpunkt, da das Recht begründet ist, und der andre, da es ausgeübt werden kann, unterschieden werden. (*Dies cedit, dies venit.*) *b)*

a) Inst §. 76 — 84. Lipen. voc.: *obligatio ex die.*

b) L, 16. fr. 213. pr. (*de V. S.*).

121. In der Regel fallen diese beide Zeiten zusammen.

L, 17. fr. 14. (*de R. J.*) Inst. III, 15. §. 2. (*de V. O.*)

b.) Bedingungen.

122. Die Bedingung (*conditio*) im engern Sinne *a*) ist eine ungewisse *b*) Thatsache, von deren Daseyn das Daseyn eines Rechts abhängt. *c*)

a) *Conditio* im weitern Sinne; vergl. XXXV, 1. fr. 108. (*de condic. et demonstr.*)

b) XLVI, 2. fr. 9. §. 1. (*de novat. et deleg.*): *Qui sub conditione stipulatur, quae omnimodo exstatura est, pure videtur stipulari*)

c) XII, 6. fr. 18. (*de condict. indebiti*) — Leistungen und Gegenleistungen sind keine eigentlichen Bedingungen. — Lipen *voc. conditio* (*Balduin, Brussel, Ravensberg*). *Avesan interpret. L. 4. c. 24. n. 5. 6.*

1. *Conditio in praeteritum, praesens et futurum concepta s. collata (ad praet. etc. relata)* XXVIII, 3 fr. 18. (*de injusto, rupto, irritato.*) Inst. III, 15. §. 6. (*de V. O.*). D. XII, 1 fr. 37. et 39. (*de R. C.*) XLV, 1. fr. 100. (*de V. O.*) — vergl. Thibaut Pand. §. 120.

2. *Conditio affirmativa et negativa.*

123. Eine Thatsache die zur Natur des Geschäfts gehört oder aus irgend einer Bestimmung desselben sich von selbst ergibt, nennt man eine *stillschweigende Bedingung (conditio tacita)*; es ist aber keine wahre und hat nicht den rechtlichen Einfluss derselben.

XXX, fr. 3. XXXV, 1. fr. 1 pr. et §. 5. fr. 99. 107. (*de condit. et demonstr.*) XXIII, 3. fr. 7. in f. fr. 21. (*de jure dotium*). Cocceji J. C. L. 2. tit. 14. qu. 43.

124. Möglichkeit und Unmöglichkeit der Bedingungen *a*) ist nach dem Augenblick der Bestimmung derselben zu beurtheilen *b*).

a) Inst. III, 20. §. 11. D. XXVIII, 7. fr. 15. (*de cond. inst.*) — *Conditio absolute et secundum quid possibilis et impossibilis, conditio difficilis.*

b) XLV, 1. fr. 137. §. 6. (*de V. O.*)

125. Die Bedingungen sind entweder gar nicht von der Willkühr der Menschen (oder auch eines bestimmten Menschen) oder von der Willkühr allein bey Voraussetzung der gewöhnlichen Mitwirkung der Naturkräfte, oder von gewöhnlich ungewissen Naturwirkungen und der Willkühr zugleich abhängig. Daher theilt man richtig *a*) in die zufällige, willkührliche und vermischte Bedingung (*conditio casualis, potestativa s. promiscua b*) et mixta).

a) C. VI, 50. fr. un. §. 7. (*de caduc. tollend.*) D. XXVIII, 5. fr. 4. §. 1. (*de her. inst.*) — A. M. ist A. F. Schott de

condit. potestativae sigmento (in opusc. jurid. n. 9. p. 272 sqq.)
Cinert *varia jur. civ. capita* c. 2. — vergl. Köchi Comm.
§. 338.

b) XXXV, 1. fr. 11. §. 1. (de cond. et dem.)

126. Jede Bedingung, welche Rechtsveränderungen hervorbringen soll, sie sey ausdrücklich oder stillschweigend (123.), muß erfüllt werden a), und zwar zur festgesetzten Zeit b), von der festgesetzten Person, wenn es Dienste betrifft c), nach der Vorschrift oder ihrer Natur d), und die willkührliche (125.) auch mit der Absicht, sie zu erfüllen e).

a) XLV, 1. fr. 73. §. 1. (de V. O.) Strube B. III. Bd. 58.

b) z. B. XL, 5. fr. 41. §. 2. (de fideic. libert.)

c) XL, 7. fr. 39. §. ult. (de stat. lib.) — arg. XLVI, 3. fr. 31. (de solut.)

d) XXXV, fr. 44. (de condit. et demonster.) XLVI, 3. fr. 68. (de solut.) Inst. II, 14. §. 11. (de hered. inst.)

e) XXXV, 1. fr. 2. (de cond. et dem.)

127. Doch ist eine Bedingung, deren Erfüllung derjenige, welcher durch sie verbindlich werden soll, hindert, für erfüllt zu achten.

L, 17. fr. 161. et 39. (de R. J.) XLV, 1. fr. 85. §. 7. (de V. O.)

128. Von dem Daseyn der Bedingungen hängt entweder der Anfang oder das Ende eines Rechts ab; daher giebt es *aufschiebende* a) und *auflösende* Bedingungen (c. *suspensivae et resolutivae*.)

a) Hierher auch die stillschweigenden; vergl. II, 14. fr. 4. §. 2 (de pactis)

129. Bey den auflösenden ist das den Anfang des Rechts begründende Rechtsgeschäft unbedingt.

1. XLI, 4. fr. 2. §. 4. 5. (pro emt.) XVIII, 2. fr. 2 pr. §. 1. fr. 4. §. 3. (de in diem add.) — XVIII, 1. fr. 3. (de contr. emt.) XVIII, 3. fr. 1. (de leg. comm.)

2. Man kann recht wohl die auflösende Bedingung als eine aufschiebende für das Nebengeschäft, das den Rückfall begründet, ansehen; und dann die Regel geben: Was die aufschiebende Bedingung beym Hauptgeschäft wirkt, eben das wirkt die auflösende bey der Nebenbestimmung des Rückfalls. Brüssel L. 1. tit. 1. n. 5. L. 5. tit. 1. n. 1. Thibaut Pand. §. 121.

130. So lange die Bedingung noch schwebt (*conditio pendet*); ist bey der aufschiebenden (128.) der Anfang, bey der auflösenden das Ende des Rechts noch nicht rechtlich begründet (120.) a) und also alle

daraus fließende rechtlichen Vortheile auch nicht, selbst wenn man die Sache inne hatte oder besäße b).

a) XIII, 5. fr. 19 pr. (de const. pec.) L, 16 fr. 213 pr. (de V. S.) Inst. III, 15. §. 4. (de V. O.) — VI, 1. fr. 66 (de R. V.) s. bes. die Lehre vom Kauf.

b) Z. B. XVIII, 2. fr. 4. pr. (de in diem add.) XVIII, 6. fr. 8. pr. (de per. et com. r. v.) LXI, 2. fr. 38. §. 1. (de A. l. A. P.)

131. Indessen entsteht doch schon vorher eine rechtlich begründete, von der Willkühr andrer ganz unabhängige, Hoffnung (*spes debitum iri*) a), zu deren Sicherung man auch Cautionen gebrauchen darf. b)

a) Inst. III, 15. §. 4. (de V. O.) — Man kann es auch ein bedingtes Recht nennen — Vergl. 127.

b) XLII, 4. fr. 6. pr. (quib. ex caus. in poss. eatur.) — XLII, 6. fr. 4. pr. (de separat.) — Von der Zeit des vollen Anfangs der Verbindlichkeit und vom Uebergang des Rechts und der Verbindlichkeit auf die Erben bey Bedingungen, welches alles bey Verträgen, Legaten etc. verschieden ist s. die Lehre von der Erbschaft und den Legaten.

132. Wenn die Bedingung eintritt (*conditio existit*), d. i. in dem Augenblick, da die bejahende wirklich erfüllt oder wenn die verneinende unmöglich wird a); hört bey der auflösenden das Recht mit allen Folgen sogleich auf, und bey der aufschiebenden wird das volle Recht gänzlich begründet b).

a) Inst. III, 15. §. 4. (de V. O.) D. XLV, 1. fr. 115. §. 1. (eod.)

b) Das besondere bey Verträgen etc. s. unten.

133. Wenn die Bedingung wegfällt (*conditio deficit*); d. i. wenn das Gegentheil derselben wirklich oder unabänderlich wird; so wird bey der aufschiebenden das Rechtsgeschäft als nicht geschlossen betrachtet a), und bey der auflösenden wird es gegen die Aufhebung durch die Bedingung völlig gesichert b).

a) Arg. XVIII, 1. fr. 37. (de contr. emt.)

b) Man kann auch bey der letzten sagen: das Nebengeschäft werde als nicht geschlossen betrachtet (129. Anm. 2.) — Thibaut Pand. §. 124.

c.) Zeit.

134. Bey einer Zeitbestimmung, von welcher der Anfang eines Rechts abhängig gemacht ist (dies a quo)

a) die aber in Ansehung ihres künftigen Eintretens gewiss ist (*certus an*), ist das Recht gleich nach der Vollendung des Geschäfts begründet (118. 120.); nur kann es erst nach Ablauf des Erfüllungstages geltend gemacht werden. b)

a) Inst. 85. 86. XLIV, 7. fr. 44. §. 1. (de O. et A.) — debi-
tum ex die; doch zuweilen auch in diem genannt Inst. III,
15. fr. 2. (de V. O.) XXXI. fr. 43 §. 1. (de leg. 2.)

b) Inst. §. c. XLV, 1. fr. 46. pr. (de V. O.) L, 16. fr. 213. pr.
(de V. S.)

135. Die in Ansehung ihres Eintretens in unge-
wisse Zeit (tempus incertum an) ist ganz wie eine
Bedingung zu beurtheilen.

Arg XII, 6. fr. 16. §. 1. fr. 17 et 18. (de cond. indeb.)

136. Eine zu einer Willensbestimmung, um das
Ende eines Rechts zu bestimmen hinzugefügte Zeit
(dies ad quem) hält die Begründung des Rechts gleich
nach Vollendung des Geschäfts nicht auf, hebt aber
durch ihr Eintreten das Daseyn des bisher gültigen
Rechts auf.

Z. B. XLV, 1. fr. 56. §. 4. (de V. O.) arg. II, 14. fr. 52. §. 3.
(de pactis) Ist diese Zeit ganz von der Willkühr eines Men-
schen abhängig gemacht; so tritt sie spätestens gewiß mit dessen
Tode ein z. B. XIX, 2. fr. 4. (locat).

137. In der Regel ist die durch Willkühr fest-
gesetzte Zeit zu beobachten, wie sie bestimmt ist;
doch kann der Verpflichtete vorher das Schuldige
leisten a), wenn der Berechtigte dadurch keinen Scha-
den leidet b).

a) XLVI, 3. fr. 70. fr. 98. §. 4. (de solut.) — XLV, 1. fr. 41.
§. 1. (de V. O.) L, 17. fr. 17. (de R. J.).

b) XXXI. fr. 43. §. 2. (de leg. 2.).

d.) Zweck.

138. Ein mit einer übergebenen Sache oder in
Ansehung eines Rechtsgeschäfts zu erfüllender Zweck
a) (modus b), causa, lex) c) läßt das Rechtsge-
schäft unbedingte und ist sogleich zu erfüllen. d)

a) Z. B. XXXV, 1. fr. 17. §. 4. (de const. et demonstr.) XIX,
2. fr. 58. §. 2. (locat.)

b) Andere Bedeutung von modus s. VIII, 1. fr. 4. pr. §. 1. (de
servitut.)

c) XXXIX, 5. fr. 3. (de donat.) C. IV, 6. fr. 8. (de condict. ob
causam dat.)

d) XL, 4. fr. 44. (de manum. testam.) XXXV, 1. fr. 80.
(de condict. et demonstr.) — Chr. Fr. G. Meister opusc.
T. II. p. 142. Jo. Frid. Cordes d. de modo conventionibus
adjecto. Gött. 1782. Car. Aug. Const. Schmaufs d. de ef-
fectibus et natura modi donationibus adjecti tanquam spicilegium
ad quaestionem in jure maxime agitatam: de discrimine modi et
conditionis. Jen. 1804. 4.

139. Ein solcher Zweck muss erfüllt werden, wenn er möglich ist a), es sey denn, dass demjenigen, der die Erfüllung fodert, daran nichts gelegen seyn kann. b)

a) XL, 4. fr. 17 §. 2. fr. 44. (de manumiss. test.)

b) Z. B. XXIV, 1 fr. 13. §. 2. (de donat. int. vir. et uxor.)

140. Ehe er das zu einem Zweck schuldige übergibt, darf der zu einer solchen Übergabe Verpflichtete Caution fodern.

Z. B. die oben 138. Anm. a. citirten Gesetze.

141. Die Unmöglichkeit des Zwecks erzeugt nicht Nichtigkeit, sondern gänzliche Unbedingtheit des Hauptgeschäfts.

C. IV, 6 fr. 8. (de condict. ob caus. dat.) — A. M. ist Glück §. 336.

142. Erfüllt der mit dem Zweck belastete (139.) den möglichen (141.) Zweck nicht; so fällt das Recht dann weg, wenn der Zweck als eine Bedingung, nicht aber wenn er bloß als Ursache hinzugefügt ist.

XXXIX, 5. fr. 2. §. 7. (de donat.) — vergl. Schnaafs d. cit. §. 4 — 6. 13. — Voet. comm. L. 18. t. 4. §. 16. Weber nat. Verb. §. 90. A. M. ist Glück a. a. O. u. a.

Drittes Capittel.

Verstärkung der Willenserklärung, besonders durch Eid.

143. Ein Versprechungseid verstärkt nur eine schon bestehende Verbindlichkeit durch innere Antriebe, ändert sie aber an sich nicht.

Verbindet also auch keinen dritten; z. B. X. II, 24. C. 19. (de iurejur.)

144. Wo daher keine Verbindlichkeit, sey es wegen der Form oder wegen des Inhalts des Rechtsgeschäfts rechtlich statt haben kann, ist auch der Eid nichtig.

I. c. 14. 15. c. 22. arg. X. I, 40. cap. 6. (de his quae vi metusve) — X. II, 24. c. 28. (de iurejur.) Sext. II, II. c. 2. (eod.) Sext. I, 18. c. 2. (de pactis). — Christ. Fridr. Schorcht von der Ungültigkeit des Eides bey ungültigen Verträgen, Jen. 1786. Pufendorf III. obs. 48.

2. c. 1 — 8. 13. 15. 16. 16 pr. 19. §. 1. c. 22. C. 22. qu. 4. — X. II, 24. c. 1. 13. et 33. (*de jurejur.*) — D. II, 14. fr. 7. §. 16. (*de pactis*) — C. 1, 14. fr. 5. §. 1. (*de LL.*): secundum itaque praedictam regulam, qua ubicunque non servari factum lege prohibente censuimus, certum est, — nec sacramentum admitti.

145. Ist indessen das gesetzliche Verbot einer Handlung oder deren gesetzlich bestimmte Ungültigkeit bloß zu Gunsten der schwörenden Person, angeordnet; so wirkt ein der Form nach gültiger Eid, wodurch eine solche Handlung bekräftigt wird, eine rechtliche Verbindlichkeit, wenn dieselbe nicht moralisch verwerflich oder den Rechten andrer nachtheilig ist.

Dies ist wegen einiger Handlungen schon im römischen Recht verordnet. C. II, 28. fr. 1. et sacramenta puberum. (*Si advers. vendit.*) C. II, 43. fr. 3. (*Si minor se majorem dixerit*) — allgemein aber nach X. II, 24. c. 28. (*de jurejur.*): *Quod etsi mulierum consensus in talibus non videatur obligatorius secundum legitimas sanctiones, ne tali tamen praetextu viam contingat perjurii aperiri, mulieres ipsae servare debent hujusmodi juramenta, sine vi et dolo sponte praestita, cum in alterius praejudicium non redundant, nec observata vergant in dispendium salutis aeternae* — X. I, 40. c. 6. (*de his quae vi metusve causa*). Sext. I, 18. c. 2. (*de pactis*) — Vergl. X. II, 24. c. 19. (*de jurejur.*) — A. M. sind Malblanc *de jurejur.* §. 120. et princ. I. §. 289. Weber nat. Verb. §. 120. 123. Jo. Henr. Imm. Lehmann d. *de valore principii usitati: jusjurandum esse servandum, quod non vergit in dispendium salutis, vel in alterius detrimentum.* Gött. 1801. 4. — cf. Lipen. voc. *juramentum*.

146. Die Verbindlichkeit eines Versprechungseides geht nicht weiter, als das zum Grunde liegende Versprechen geht oder seiner Natur nach gehen kann.

II, 8. fr. fin (*qui satisfacere coguntur*). X. II, 24. c. 25. (*de jurejur.*) (Overbek) Meditat. B. III. n. 144.

147. Mit den ungültig gewordenen oder aufgehobenen Versprechen fällt auch der dasselbe bekräftigende Eid weg.

148. Die obrigkeitliche Entbindung vom Versprechungseide (*relaxatio juramenti*) a) ist nicht nöthig bey gänzlich ungültigen Eiden, ist aber, wenn sie bey andern aus gesetzlichen Gründen vom weltlichen Richter ertheilt wird rechtlich gültig. b)

a) Verschieden von *retractatio* und *revocatio*. — Lipen voc. *juramenti relaxatio*.

b) X. II, 24. c. 8. 15. 29. (*de jurejur.*) — Malblanc *de jurejur.* §. 121. f. Schmidt *inst. jur. eccl. Germ.* T. II. §. 205. — de Riegger *inst. jurispr. eccl.* P. II. §. 774.

Viertes Capitel.

Auslegung der Willenserklärung.

149. *Bey rechtlichen Geschäften muss der Ausleger zunächst bey den Worten in ihrem ganzen Zusammenhange nach der an dem Ort des Geschäfts gewöhnlichen Bedeutung bleiben (vergl. 39.) ohne irgend ein Wort als überflüssig zu behandeln, oder allgemeine Ausdrücke einzuschränken a) (vergl. 43.)*

1. XXXII. fr. 25. §. 1.: *cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio.* A veran. interpret. L. II. c. 30. L. III. c. 16 — 30. L. IV. c. 1 — 3. 9 — 17. L. V. c. 1. 2. 5 — 12. Thibaut Pand. §. 53 ff.

2. Das römische Gesetzbuch enthält hierüber wenig allgemeines, aber unzählig viel specielles über Verträge, Servituten, Testamente, Rechtssprüche, Klagen etc.

3. Schriftliche und mündliche Willenserklärung. Inst. 68.

a) Z. B. XXI, 2. fr. 31. (*de evict.*) VIII, 2. fr. 23. (*de S. P. U.*)

151. *Die gewisse Meynung der Privatleute, welche etwas rechtliches bestimmen können, ist selbst gegen die Worte zu befolgen.*

Sie ist oft aus ihrer Absicht, einer vorhergehenden Erklärung etc. zu schliessen. L, 17. fr. 96. (*de R. J.*) XLV, 1. fr. 83. §. 1. (*de V. O.*)

151. Ist beides nicht klar; so ist 1. der Sinn anzunehmen, nach welchem das Rechtsgeschäft bestehen kann, oder die Willensbestimmung ausführbar ist a), 2. der der Natur des Geschäfts am besten entspricht (vergl. 42.), 3. bey dem keine Rechte gekränkt werden (vergl. 42.) b), 4. der wahrscheinlichste c), 5. der dem Redenden am vortheilhaftesten ist. d)

a) XXXIV, 5. fr. 12. (*de reb. dub.*) XLV, 1. fr. 80. (*de V. O.*) s. unten die Lehre von Bedingungen, Verträgen, Testamenten etc.

b) Hievon das Specielle bes. bey den Verträgen; und eine Ausnahme bey der Brautgabe.

c) XXXIV, 5. fr. 24. (*de reb. dub.*)

d) V, 1. fr. 66. (*de judiciis.*)

Ein nur durch eine ausdrückliche Willenserklärung zu begründendes Rechtsgeschäft ist gänzlich ungültig, wenn die gewisse Meynung in den Worten nicht ausgedrückt ist; vergl. *Testamente.*

152. Ist durch alle diese Regeln kein bestimmter Sinn herauszubringen; so ist das Geschäft nichtig.

Vergl. L, 17. fr. 73. §. 3. (de R. J.)

Fünftes Capitel.

Obrigkeitliche Genehmigung.

153. Bey den durch Willenserklärungen der Privatleute eingegangnen Rechtsgeschäften kann *Bestätigung* (*confirmatio*) der Staatsgewalt (der gesetzgebenden oder beurtheilenden) a) vorkommen; immer aber ändert sie für sich das Gesetz nicht b), hebt nicht dessen Mängel c), wenn diese nicht bloß in der durch sie zu verbessernden Form bestehen d), gibt auch und nimmt niemanden Rechte e).

a) Inst. 949 und 953.

b) X. II, 30. c. 4. (de confirmat.) Mevius P. I. dec. 6.

c) Wernher P. V. obs. 234. Pufendorf T. I. obs. 203. §. 3.

d) Leyser sp. 40. m. 7. Hommel obs. 543.

e) Vergl. oben 91. Anm. e. Mevius P. VII. dec. 232. Cramer T. IV. obs. 1015.

Zweyte Unterabtheilung.

Arten der Willenserklärung.

Erstes Capitel.

Einwilligung.

154. Die Einwilligung a) kann wirklich (*consensus verus*), und dann entweder ausdrücklich b) oder stillschweigend (c. *expressus*, c. *tacitus*) c); oder aber auch vermuthet und selbst erdichtet (c. *praesumptus*, c. *fictus*) seyn (107.) d)

a) Inst. 89.

b) In Worten oder Zeichen erklärt. XLIV, 7. fr. 52. §. ult. (de O. et A.): *Sed et nutu solo pleraque consistunt*

c) Vergl. XX, 4. fr. 3. §. ult. (qui potior. in pign.)

d) Vergl. XLIV. fr. 46. (de O. et A.)

155. Stillschweigende Einwilligung hat mit der ausdrücklichen gleiche rechtliche Wirkungen, wenn die Gesetze die letzte nicht bestimmt allein zulassen; sie erfordert aber 1. physische und rechtliche Möglichkeit der Willensbestimmung überhaupt a), 2. daß das

Gegentheil derselben nicht sonst gewifs sey b), 3. dafs die Handlung, aus welcher man sie ableitet, schlüssig (*factum concludens*) sey c).

- a) Z. B. III, 5. fr. 32. (*de neg. gest.*) L, 1. fr. 2. pr. (*ad municip.*) XXIV, 3. fr. 2. §. 2. (*solut. matrim.*)
- b) s. nachher die Lehre von der Protestation.
- c) Noodt *de pactis* c. 2. (*Opp. T. I.*)

156. Einige Handlungen führen die Gesetze selbst als schlüssig an; dahin gehört besonders das Stillschweigen, bey dem sie indessen doch an die Beurtheilung des Richters verweisen a), nebst mehrern andern. b)

- a) *Sext. V*, 5. c. 43. (*de R. J.*): *Qui tacet, consentire videtur.* — Nicht entgegen sind L, 17. fr. 142. (*de R. J.*) oder *Sext. V*, 5. c. 44. (*eod.*) — Beysp. s. XLVII, 2. fr. 91. (*de furtis*) und bey der *contumacia*, dem Gelddarlehn an einen Haussohn, dem stillschweigenden Mandat, der Aufhebung des Pfandrechts, auch XXIII, 1. fr. 7. §. 1. et fr. 12. pr. (*de sponsal.*) XXI, 2. fr. 12. (*de evict.*) XXIV, 1. fr. 38. §. 2. (*de donat. int. V. et U.*) — Lipen voc. *silentium*, *silentii obligatio*, *tacitum*. Götz Beytr. zur popul. Rechtsgel. B. II. Stck. 4. n. 26. Reinhard Samml. jurist., philos. und krit. Aufsätze Bd. I. Stck. 5. n. 1.
- b) s. Remission, Aufhebung des Pfandrechts, Pfandrecht n. a.; auch II, 14. fr. 57. pr. (*de pactis*).

157. Die Hauptregel für die Annahme einer nicht wirklich vorhandenen Einwilligung ist, dafs die Einwilligung eines jeden in die Geschäfte zu vermuthen sey, die zu seinem Vortheil gereichen.

Die gesetzlich für natürlich erklärten Folgen der Geschäfte können nicht hieher gezogen werden, und eben so die *obligationes quasi ex contractu*; s. unten.

Zweytes Capitel.

Genehmigung.

158. Die Genehmigung (*ratihabitio*, nachgetragene Einwilligung) eines früher schon beabsichtigten oder geschlossenen Geschäfts, bald von einer der Hauptpersonen bey demselben, bald von einem dritten, bestätigt alles früher geschehene a).

- a) C. IV, 28. fr. 7. (*ad SC. Maced.*) D. V, 16. fr. 25. (*de donat. int. V. et U.*)

159. Unter dieser Regel sind nicht begriffen 1. solche Geschäfte, die bis zur Zeit der Genehmigung unbedingt verboten waren, als welche erst von dieser an

gültig werden *a)*, 2. solche, welche vorher schon völlig gültig waren; als welche in der frühern Zeit in ihrem rechtlichen Wesen nicht verändert werden. *b)*

a) Z. B. XXIII, 2. fr. 65. §. 1. (de R. N.) — A. M. sind viele auf verschiedene Weise, unter andern Thibaut Pand. §. 83 und 139.

b) Z. B. Genehmigung bey der Geschäftsführung; s. unten. Vergl. Thibaut Vers. B. II. Abh. 10.

Drittes Capitel.

Entsagung.

160. Jeder kann den Rechten entsagen *a)*, worüber er freye Verfügung hat *b)*.

a) Inst. 73.

b) C. II, 3. fr. 29. (de pactis) — *regula juris antiqui, omnes licentiam habere, his, quae pro se introducta sunt, renunciare.* — Also kann er immer nicht 1) dem zwingenden Rechte entsagen; und 2) die Rechte eines dritten können durch keine Entsagung leiden. — X. II, 2. c. 12. (de foro competente) dies Gesetz ist über den darin enthaltenen Fall nicht auszudehnen. — Vergl. Böhmcr J. E. P. L. 2. tit. 2. §. 42.

161. Der Entsagende muß, wenn die Entsagung gültig seyn soll 1. das aufzugebende Recht kennen *a)*, 2. wissen, daß und wie weit er entsage.

a) Z. B. V, 2. fr. 19. (de inoffic. testam.) V, 3. fr. 8. (de hered. petit.)

Ausdrückliche und stillschweigende Entsagung (vergl. 155.)

162. Eine Entsagung wird nie vermuthet (107.) und ist immer strenge auszulegen *a)*.

a) Z. B. II, II. fr. 4. §. 4. (si quis caut. in jud.) Carpzov P. II. c. 57. d. 5. Mevius P. IX. dec. 186. Pufendorf T. II. obs. 43.

163. Eine gültige und unbedingte Entsagung läßt das Wiederaufleben des Rechts nicht zu.

Z. B. XXI, 1. fr. 14. §. 9. (de aedilit. edicto). C. II, 3. fr. 4. (de pactis). C. IV, 1. fr. 11. (de R. C.)

Viertes Capitel.

Uebertragung.

164. Übertragung eines Rechts an einen andern (Veräußerung, alienatio) *a)* ist in der Regel jedem Eigner erlaubt.

a) Inst. 288. — Arten: Uebergabe (traditio), Cessio.

165. Ausnahmen giebt es hievon in Fällen; wo 1. das Recht, (aber darum noch nicht dessen Ausübung) zu übertragen gesetzwidrig ist, 2. der Eigner nicht veräußern, und dagegen wohl 3. einer, der nicht Eigner ist, veräußern darf.

Inst. II, 8. tot. tit. (quib. alien. lic. vel non).

166. Die Theilung a) enthält immer eine Veräußerung b) und steht in der Regel unter denselben Regeln, wie diese c).

a) Inst. 289.

b) C. III, 38. fr. 1. (commun. utriusque jud., tam. fam. ercisc. quam comm. div.): *Divisionem praediorum vicem emtionis obtinere placuit* — D. IV, 2. fr. 20. §. 3. (fam. ercisc.): *quasi certa lege permutationem fecerint*.

c) Selbst unter Miterben. — Nicht entgegen ist Nov. 112. c. 1.: *Quando — res litigiosae per successionem ad heredes perveniunt, non debet alienatio intelligi earum inter coheredes divisio*.

Fünftes Capitel.

Vorbehalt.

167. Der rechtliche Vorbehalt (*reservatio, protestatio*), (oder die Erklärung, daß man sein Recht aufgeben wolle) a), der zuweilen wegen des Scheins einer stillschweigenden Entsagung nothwendig ist b), erhält das Recht des vorbehaltenden. c)

a) Lipen. voc. *protestatio*. (Melich, Strauch, Schröter) et *reservatio* (Stryk, Wernher). Chr. Thomasii *Dissertationes* Vol. I. n. 26. — *Protestari, testari*. XI, 7. fr. 14. §. 8. (de religios. et sumtib. funer.) *Testatio*. XXII, 2. fr. 2. (de nautico foen). — Sie hat alle oben angegebenen Erfordernisse und Folgen der Willenserklärung.

b) Z. B. XX, 6. fr. 4. §. 1. (quib. mod. pignus solv.) III, 5. fr. 34. (de negot. gest.) XXIX, 2. fr. 20. §. 1. (de acqu. vel omitt. hered.) X. III, 39. cap. 21. (de censib.)

c) *Protestatio conservat jus protestantis*.

168. Er kann aber diese Wirkung nicht haben, 1. wenn kein Recht vorhanden ist, 2. wenn eines andern schon begründetes vollkommenes Recht dadurch allein gekränkt wird a) 3. wenn er andern ausdrücklichen oder stillschweigenden Erklärungen zuwider ist b).

a) Z. B. VI, 2. fr. 14. (de public. in rem. act.) — Zuweilen muß darum zur Gültigkeit der Protestation der andere einwilligen. IV, 9. fr. 7. pr. (naut. camp. et stabul.) — vergl. XIV, 3. fr. 11. §. 2. (de instit. act.) Sie muß deshalb auch vor der Er-

werbung eines Rechts durch einen andern; sonst kann sie aber vor, während oder nach der Handlung geschehen. XLVI, 3. fr. 1. in f. fr. 2. (*de solut.*) — XVII, 1. fr. 15. (*mandati*). Strube Th. V. Bnd. 101.

b) *Nec verbis nec factis contraria.* Gail P. II. obs. 101. n. 1. 2. 3. Carpzov P. I. const. 17. def. 16. n. 5. sqq. — Beysp. s. X. I, 29. c. 20. (*de offic. et potest. judic. deleg.*)

Wo das Recht zu bezweifeln ist, ist sie überflüssig. Thomasii diss. cit. §. 6.

Dritte Abtheilung.

Willkührliche Handlungen.

Erste Unterabtheilung.

Einleitung.

169. Alle willkührlichen (von der Willhühr durch Wirkung auf die andern menschlichen Kräfte hervor-gebrachten) Handlungen sind entweder Begehungen oder Unterlassungen, und zwar beide theils erlaubte, theils unerlaubte.

Von den einzelnen in der Folge.

Zweyte Unterabtheilung.

Unkunde des Rechts und der Thatfachen.

Quellen: Dig. XXII, 6. Cod. I, 18.

170. Erlaubte sowohl als unerlaubte Unterlassungen (169.) können Unkunde (*ignorantia*) oder Irrthum (*error*) a) erzeugt haben, welche beide in den Rechten gleichförmig zu beurtheilen sind. Beide können die Rechtsgesetze oder die dabey in Bezug genommenen Thatfachen betreffen (*ignorantia vel error juris et facti*) b).

a) Inst. 318. — Lipen et suppl. voc. *ignorantia juris et facti* (*Malcotus, Strecker, Reinhardt, Böhmer*) Gundlingiana Stck. 33. n. 1.

b) Inst. 320. XXII, 6. fr. 1. pr. (*de jur. et facti ignor.*) — Beysp. s. fr. 1. cit. §. 1 — 4.

171. Verlust von Gütern durch willkührliche Begehungen oder Unterlassungen desjenigen, dem sie bisher rechtlich zustanden, ist im Allgemeinen nicht

gültig, wenn der Handelnde a) in einer entschuldbaren b) Unkunde (*ign. invincibilis s. excusabilis*) der darauf Einfluss habenden Rechtsgesetze ist c).

a) XXII, 6. fr. 5. (eod.)

b) Inst. 321. — vergl. C. I, 18. fr. 12. (eod.) Arg. D. XXII, 6. fr. 9. §. 3. (eod.) L, 17. fr. 203. (de R. J.)

c) XXII, 6. fr. 9. pr. (eod.): *Regula est, juris ignorantiam cuique nocere, facti vero ignorantiam non nocere.* — Fr. 7. (eod.): *Juris ignorantia non prodest acquirere volentibus; suum vero petentibus non nocet* — fr. 8. in f. (eod.). — Nur kann man das aus einem solchen Rechtsirrthum ohne Schuld gezahlte nicht zurückfordern. C. I, 18. fr. 10. (eod.) s. unten die Lehre von der *condictione indebiti*. — Nicht entgegen ist D. fr. 7. (eod.) — XIV, 6. fr. 3. pr. (ad SCt. Maced.) — A. M. ist Höpfner Comm. §. 954. not. 2.

Entschuldbarkeit wird bey Rechtsgelehrten selbst und auch bey andern, die leicht Rechtsgelehrte befragen konnten, nicht angenommen; nur ist dies nicht auf das strengste zu eifordern. XXII, 6. fr. 9. §. 3. (de jur. et fact. ignor.)

172. Unterlassene Erwerbungen hingegen bleiben bey einer solchen Rechtsunkunde (171.) unveränderlich gültig, falls der Verleihende nicht unmündig a), minderjährig b), oder in einigen Fällen ein Weib c) war.

a) XXII, 6. fr. 10. (de juris et facti ignor.)

b) Fr. 9. pr. (eod.) C. I, 18. fr. 11. et arg. fr. 2. (eod.)

c) Allgemein nicht XXII, 6. fr. 8. (eod.) Z. B. C. I, 8. fr. 3. (eod.) — XXII, 6. fr. 9. pr. (eod.): *Jus ignorare permissum esse* — *feminis in quibusdam causis propter sexus infirmitatem dicitur; etc.* — C. I, 18. fr. 13. (eod.): *Ne passim liceat mulieribus; omnes suos contractus retractare, — statuimus, si per ignorantiam juris damnum aliquod circa jus vel substantiam suam patiantur, in his tantum casibus, in quibus praeteritarum legum auctoritas eis suffragatur subveniri* — Diese Fälle s. 1) XLVIII, 10. fr. 15. §. 5. (de l. Corn. de fals.), 2) XLIX, 14. fr. 2. §. ult. (de jure fisci.), 3) C. IV, 29. fr. 9. (ad SCt. Vellej.) — nicht XLVIII, 5. fr. 38. §. 2. (ad I. Jul. de adult.) XLVIII, 16. fr. 1. §. 10. (ad SCt. Turpill.) C. V, 5. fr. 4. (de incest. nupt.) D. XXII, 3. fr. 25. §. 1. (de probat.) — A. M. ist Thibaut Pand. §. 28. not. d.

1. Es sind aber ähnliche allgemeine Ausnahmen nicht zu beweisen 1) für Soldaten; vergl. C. I, 18. fr. 1. (eod.) D. XXII, 6. fr. 9. §. 1. (eod.) D. XXII, 3. fr. 25. §. 1. (de probat.) — A. M. ist Thibaut Pand. §. 28. 2) für Bauern; — vergl. XLIX, 14. fr. 2. §. 7. (de jure fisci) XXII, 3. fr. 25. §. 1. cit. II, 1. fr. 7. §. 4. (de jurisdict.) II, 13. fr. 1. §. 3. (de edendo.) XXIX, 5. fr. §. 3. §. 22. (ad SC. Silan.)

2. Wie wenn die ausgenommenen in Schuld sind? vergl. C. II, 2. fr. 2. (de in jus voc.) Leyser sp. 289. m. 4. 5.

173. Unkunde der Thatsachen (*ignorantia facti*) ist nie so nachtheilig a); doch schadet die Unkunde seiner eignen Handlungen, wenn sie nicht lange vergangen oder verwickelt sind, oder das Gedächtniß geschwächt ist b); hingegen die Unkunde andrer Thatsachen schadet so wenig bey wirklichem Verlust als bey unterlassenen Erwerbungen c), falls sie nicht allgemein bekannte Thatsachen betrifft d).

a) XXII, 6. fr. 2. (*de jur. et facti ignor.*)

b) Crell *de ignorantia facti proprii interdum innocua*. Vit. 1771.

c) Fr. 8. eod. C. I, 18. fr. 4. 5. 6. 8. 9. (eod.) — vergl. C. fr. 7. eod.

d) XXII, 6. fr. 9. §. 2. et fr. 6. (eod.)

Dritter Unterabschnitt.

Thatsachen, die an sich von der Willkühr unabhängig sind.

Erste Abtheilung.

Einleitung.

174. Die übrigen Thatsachen, welche Rechtsveränderungen bewirken, sind entweder ganz von der Willkühr unabhängig und hängen bloß von der Natur ab; als 1.) Zufall, 2.) Untergang der Sache, 3.) Tod, 4.) Zeit; oder sie sind an sich willkührliche Handlungen, aber (wenigstens der gesetzlichen Ansicht nach) eigentlich nicht Handlungen dessen, der Rechte dabey verliert, oder dem Verbindlichkeiten dadurch zur Last kommen, wohin erlaubte und unerlaubte gehören a); oder es sind Thatsachen, worauf Willkühr wohl in mancher genauern Beziehung, aber nicht in der Hauptsache Einfluß hat oder haben kann; als 5.) Anwesenheit und Abwesenheit, 6.) Besitz, 7.) Verjährung, 8.) Bereicherung mit des andern Schaden, 9.) Stand, 10.) Verwandschaft, 11.) Gesellschaft, 12.) Familie, 13.) Zusammenkommen mehrerer Rechte und Verbindlichkeiten.

a) Vergl. unten die *obligationes quasi ex contractu* und *quasi ex delicto*.

Die sich von selbst ergebenden oder nur bey einzelnen Rechts-

verhältnissen anzuwendenden Erläuterungen werden hier übergangen — vergl. Inst. 327 ff.

Zweyte Abtheilung.

Zufall.

175. **D**er Zufall (*casus*) *a*) ist der Willkühr schon im Begriff entgegengesetzt. *b*)

a) Sonst auch *fatum*, *periculum*, *major vis*, *fortuna*, *vis*, *cui resisti non potuit*. Vergl. Inst. 71.

b) Daher *casus merus* und *mixtus*. C. IV, 23. fr. 18. (*de commo-dato*).

Dritte Abtheilung.

Tod.

176. **A**n sich muß der Tod gewiß seyn. Ist indessen ein Recht auf Lebenslang gesetzt; so sind Rechtsvermuthungen (107.) auf die wahrscheinliche Dauer desselben vorgeschrieben.

Inst. 328 — 330.

Vierte Abtheilung.

Zeit.

177. **D**ie Zeit an sich wird entweder ganz ihrer Natur gemäß oder mit willkührlichen vorgeschriebenen Abänderungen berechnet (*computatio temporis naturalis et civilis*).

Inst. 331 — 336. — Lipen et suppl. voc. *tempus*, *temporis varietas*, *computatio temporis*, *Annus*, *Mensis*, *Dies*, *Hora* (Bechmann, Antonelli) — J. C. Rucker de civ. et nat. temporis comput. (vergl. oben 12. not. .) Seger opusc. Vol. I. n. 1. — Koch Belehrungen über Mündigkeit zum Testiren, Civilzeitcomputation und Schalttag. Giess. 1796. 8. Dessen Bestätigung der Belehrungen etc. Giess. 1798. 8. C. Gmelin über Zeit und Zeitberechnung nach röm. Rechtsprincipien — im jurid. Archiv (Tub. 1801.) IV. Heft. n. 1. S. 577.

178. Die wichtigsten Zeitmaße, nach denen die Zeit meistens bestimmt wird *a*), sind 1.) ein Augen-

blick (*momentum, punctum temporis*), 2.) eine Stunde (*hora*), 3.) ein Tag (*dies*), 4.) ein Monat (*mensis*), 5.) ein Jahr (*annus*.)

a) *Tempus definitum et indefinitum*. Inst. 334.

179. Unter diesen (178.) ist der Tag theils der natürliche, (*d. naturalis*), dem die Nacht entgegen gesetzt ist, theils ein bürgerlicher (*d. civilis*) von vier und zwanzig Stunden und zwar dieser wieder entweder ein *Kalendertag*, eingetheilt in eine erste Nachthälfte, 2 Taghälfte und eine zweyte Nachthälfte a), oder ein anderer *Zeittag*.

a) II, 12. fr. 8. (*de feriis et dilationibus*): *More romano dies a media nocte incipit et sequentis noctis media parte finitur; itaque quicquid in his viginti quatuor horis, id est duabus dimidiatis noctibus et luce media, actum est, perinde est quasi quavis hora lucis actum est.* — Die canonische Berechnung ändert im Civilrecht nichts.

180. Ein Monat wird in der Regel zu dreißig Tagen gerechnet a), wenn es nicht gerade ein Kalendermonat seyn soll.

a) Z. B. XXI, 1. fr. 28 et 31. §. 22. (*de edil. edicto*). C. VI, 30. fr. ult. §. 1 et 2. (*de jure delib.*) — XII, 1. fr. 40. (*de reb. credi*) Nov. 115. c. 2. — Strube B. I. Bnd. 147.

181. Ein Jahr ist wieder entweder ein Kalenderjahr vom 1. Januar bis 31. December oder irgend ein Zeitjahr von 365 Tagen a), weil der Schalttag, der 24 Februar b), mit dem 25. Februar des Schaltjahrs nur für einen gerechnet wird c), sobald nicht von einzelnen Tagen die Rede ist.

a) Z. B. L, 16. fr. 134. (*de V. S.*) XL, 7. fr. 4. §. 5. (*de statu liberis.*) IX, 2. fr. 51. §. 2. (*ad leg. aquil.*)

b) IV, 4. fr. 3. §. 3. (*de minoribus XXV. annis*): *Id biduum pro uno die habetur et posterior dies Kalendarum intercalatur* Koch Belehrungen S. 53. not. Bestätigung. S. 32 — 36. A. M. sind mehre, z. B. J. M. Schneidt *de usu studii chronologici etc.* Würzb. 1782. Dessen Schlusssatz oder letztes Wort. Würzb. 1798. Glück Erl. Th. III. §. 269. c. u. a.

c) L, 16. fr. 98. pr. (*de V. S.*): *Cum bisextum Kalendis est; nihil refert, utrum priore, an posteriore die quis natus sit, et deinceps sextum Kalendas ejus natalis dies est; nam id biduum pro uno die habetur; sed posterior dies intercalatur, non prior: ideo quo anno intercalatum non est, sexto Kalendas natus, cum bisextum Kalendis est, priorem diem natalem habet.*

d) XLIV, 3. fr. 2. (*de div. temp. praeser.*)

182. Die bürgerliche Zeitrechnung (177.), die aber nur als Ausnahme statt hat a) kürzt entweder

den Schlufstheil eines Zeitraums ab *b*), oder sie macht den Anfang desselben von der Wissenschaft, die jemand von demselben hat, abhängig *c*), oder sie zählt nur die Gerichtstage allein als Zeittheile. *d*)

a) Glück Erl. §. 269 *a u.* 269 *b*. — Gmelin a. a. O. bes. §. 19. S. 611 — 630. Die einzelnen Fälle nachher bey den einzelnen Materien.

b) Beysp. der natürl. s. III, 2. fr. 8. (*de his qui not. inf.*) XLI, 3. fr. 31. §. 1. (*de usurp.*) IV, 4 fr. 3. §. 3. (*de minorib.*) — der bürgerlichen s. L, 17. fr. 134. (*de V. S.*) XLI, 3. fr. 6 et 7. (*de usurp. et usucap.*) L, 4. fr. 8. (*de munerib. et honor.*) XXXVI. 1. fr. 74. §. 1. (*ad SCt. Trebell.*) XXXIII, 1. bes. fr. 5. (*de annuis legatis*).

c) *Tempus continuum et utile ratione initii.*

d) *T. c. et u. ratione cursus.*

Fünfte Abtheilung.

Anwesenheit und Abwesenheit.

183. Die Anwesenheit (oder die Gegenwart eines Menschen bey einem andern Wesen) wird wie die entgegengesetzte Abwesenheit bey verschiedenen Rechtslehren bald auf grössere, bald auf kleinere Abtheilungen des Raums bezogen.

Inst. §. 337.

184. Die Abwesenheit ist ihrer Ursache nach einmal entweder *nothwendig* oder *willkührlich* (*absentia necessaria, voluntaria*) sodann bald *lößlich*, bald *tadelswerth*, bald *gleichgültig* (*laudabilis, vituperabilis, media*).

185. Der Wohnort (*domicilium*) *a*) erfordert zusammen *b*) 1.) *wirkliche Wohnung*, 2.) *den Entschluß, daselbst einen festen Sitz zu haben* (*animus sedem fixam ibi habendi*) *c*).

a) Inst. 338. 339.

b) C. X, 39. fr. 7. (*de incolis*): *Incolas — domicilium facit. Et in eodem loco singulos habere domicilium non ambigitur, ubi quis larem, rerumque ac fortunarum suarum summam constituit, unde rursus non sit discessurus, si nihil avocet etc.*

c) L, 1. fr. 17. §. 13. (*ad municip.*) *Sola domus possessio, quae in aliena civitate comparatur, domicilium non facit.*

1. Man kann übrighens zwey Wohnorte haben. L, 1. fr. 6. §. 2. et fr. 27. §. 2. (*ad municip.*) I, 9. fr. 11. (*de senator.*)

2. Man kann ohne Wohnort seyn L, I. fr. 27. §. 2. (cit.)
Vagabundus. Thomas. Diss. T. II. p. 85.

186. Die Bestimmung des Wohnorts erfordert die beiden (185.) genannten Thatsachen; nur kann der Entschluß aus manchen Handlungen stillschweigend geschlossen werden.

- C. III, 24. fr. 2. (*ubi senatores*) — Nicht nur aus der bloßen Länge des Aufenthalts, oder der Einbringung des größten Theils des Vermögens. — Hiegegen ist nicht C. X, 39. fr. 2. (*de incolis*) — Struv ex 9. th. 25. Mevius p. V. dec. 162.

Sechste Abtheilung.

Besitz.

Quellen: Dig. XLI, 2. (*de acquirenda vel amittenda possessione*)
 Cod. VII, 32. (*de acquirenda vel retinenda possessione.*)

1.) Allgemeine Begriffe und Bestimmungen.

187. Von jedem Recht ist zu unterscheiden: 1. die bloße Möglichkeit, es auszuüben, 2. die wirkliche Ausübung desselben; insbesondere aber findet diese Unterscheidung statt bey dem Recht auf die willkührliche ausschliessende Behandlung einer Sache, das in seinem vollen Umfange Eigenthum a) heisst. Die Ausübung eines jeden Rechts ist übrigens ohne einen Entschluß dazu undenkbar, der aber bey den verschiedenen Rechten sehr verschieden seyn kann.

a) Inst. 404.

1. Lipen n. voc. *possessio acquirenda etc.* Frid. Car. v. Savigny das Recht des Besitzes, Giefs. 1803. 8. — s. auch daselbst die Literatur S. VIII. — XXVII. (Westphal, v. Spangenberg, Fleck, Sibeth, Thibaut) Ang. Jac. Cuper *obss. selectae de natura possessionis* L. B. 1789. gr. 4. — ed. nov. cur. Thibaut; adj. diss. *de naturali et civili possessione* Jen. 1804. 8. Haubold *universalia quaedam de possessione principia ex jure romano collecta* Lips. 1805. 4. — Inst. 341 — 353.

2. Eigne Schwierigkeiten dieser Materie, unter andern wegen der Vieldeutigkeit der Ausdrücke: *possessio*, *possessor*, *custodia* n. a. — vergl. XLI, 2. fr. 13. 14. (cit.) L, 16. fr. 78 et 115. (*de V. S.*) II, 8. fr. 15. (*qui satisd. cog.*) V, 1. fr. 62. (*de judiciis*) VIII, 5. fr. 8. §. 3. (*si servit. vindic.*) XXXIX, 1. fr. 15. (*de novi oper. nunciat.*) — und den ganzen obengenannten Titel der Pandekten.

3. Verknüpfung des (an sich bloß in der Vorstellung vorhandenen) Rechts mit der Sinnenwelt entweder durch eine Thatsache, welche es begründet, oder durch dessen Ausübung.

188. Die bloße Möglichkeit der ausschliessenden Behandlung einer Sache heisst *Innhabung* (*detentio*, *Gewahrsam*) *a*). Doch läßt sich auch hier noch die bloße Möglichkeit an sich (*nuda detentio*) *b*) von dem Entschluß, sie inne zu haben, unterscheiden *c*).

a) Inst. 341. — Zuweilen *possessio corporis* — selbst *possessio* ohne Zusatz Inst. IV, 15. §. 4. (de interd.) D. VI, 1. fr. 9. (de R. V.)

b) Zuweilen *naturalis possessio*. Z. B. XLI, 2. fr. 1. §. 3. fr. 3. §. 3. (cit.) — *Tenere*, *corporaliter tenere*. Eod. fr. 24 et 49. §. 1. et al.

c) *Affectio tenendi*, *affectus possidendi*, *animus possessoris*, *animus ut possideat*, *propositum possidendi*. Eod. fr. 1. §. 3. fr. 3. 13. fr. 18. §. 3. fr. 41 et 46. *In possessione esse*. Eod. fr. 10. §. 1. — Hiebey ist eine Anstalt zur Verwahrung (Ausschließung anderer), *custodia*, möglich. Eod. fr. 3. §. 13. 23.

189. Diese Innhabung ist an sich eine bloße That-
sache *a*), die von dem Recht selbst gar nicht abhängt. *b*)

a) Eod. fr. 1. §. 3.

b) Eod. fr. 3. §. 5. : *In summa possessionis non multum interest, juste quis an injuste possideat.*

190. Die wirkliche Ausübung des Rechts der ausschließenden Behandlung heisst (rechtlicher) *Besitz* im strengen Sinne (*p. juridica*, *p. animi*, *possessio proprie dicta*.) Er erfordert 1.) körperliche Innhabung *a*) (wenigstens in der Regel), 2.) Entschluß, dies Recht eigentlich also das Eigenthum als sein eigenes Recht auszuüben (*animus domini*, *dominii exercendi*, *sibi habendi*, *possidendi* etc.) *c*)

a) Und es haben deshalb dieselben Ausdrücke und Folgen dabey statt. Savigny S. 49. not. 3. — Inst. 342.

b) Eod. fr. 18. : *meo nomine possideo*. — Dieser Entschluß setzt Vorstellung und also Bewußtseyn der Möglichkeit voraus. Eod. fr. 34.

c) Nicht *opinio s. cogitatio domini*. — Es besitzt also der wahre oder anmafsliche Eigenthümer XLIII, 16. fr. 1. §. 8 — 10. 22. 23. fr. 12 et 18. (de vi.) der *Emphyteuta* II, 8. fr. 15. §. 1. (*qui satisd. cog.*) XLIII, 17. fr. 2 et 3. §. 7. (*uti possidetis*); dagegen niemand, der seine Behandlung von dem Recht eines andern ableitet. XLI, 2. fr. 18. pr. (cit.) *alieno nomine possideo*, *alium possessorem meo ministerio facio*; folglich nicht *a*) *procurator possessionis exercendae causa* XLIII, 16. fr. 1. §. 22. (de vi) *b*) *commodatarius*, *c*) der Pächter oder Miethsmann, *d*) wer in *possessionem* mittirt ist, *e*) der Benutzer und Nießbraucher, *f*) wer andre *jura in re* hat; nicht immer *g*) der Depositär, *h*) der ein *precarium* hat; und nur in gewisser Rücksicht *i*) der Pfandgläubiger (von *b* — *i* s. in der Folge).

191. Dieser rechtliche Besitz (190.) ist an sich kein Recht; kann aber rechtlich bedeutend werden 1.) als eine Thatsache, die ein anderes Recht erzeugt (als Erwerbmittel von Rechten) a) 2.) als eine Thatsache, die ein Recht voraussetzt und zwar hier wieder entweder ein bestimmtes Recht, oder irgend ein Recht. b)

a) Davon in der Folge, besonders bey Erwerbung des Eigenthums. C. VII, 32. fr. 8.: *Per procuratorem utilitatis causa possessionem, et si proprietas ab hac separari non potest, dominium etiam quaeri placet.*

b) Vergl. XLI, 2. fr. 49. pr. et §. I. (h. t.): *Plurimum ex jure possessio mutuatur — Possessio non tantum corporis, sed et juris est.* — Dabey aber dennoch IV, 6. fr. 19. (*ex quibus causis majores*): *Possessio plurimum facti habet.*

2.) Rechte.

192. Die auf den Besitz sich beziehenden Rechte sind 1.) das Recht zu besitzen (*jus possidendi*), das ein anderes Recht als Grund voraus setzt, 2.) das Recht aus dem Besitz (*jus possessionis*) a), eigentlich ein Innbegriff von mehreren Rechten, und nach verschiedenen Erfordernissen des Besitzes unterschieden.

a) XLI, 2. fr. 44. pr. (h. t.) XLIII, 8. fr. 2. §. 38. (*ne quid in loco publ.*) C. VII, 16. fr. 5. (*de liberali causa*) — Donell. comment. L. IX. c. 9.

193. Allgemeine Rechte, die mit jedem Besitz (188. 190.) verknüpft sind, sind 1.) die Rechtsvermutung (107.) für den Besitzer a) in jedem von ihm behaupteten Rechtsverhältnisse b), 2.) Vorzug des Besitzers in sonst gleichen Verhältnissen c), 3.) das Zurückbehaltungsrecht d).

a) *Semper praesumitur pro possessore.* C. IV, 19. fr. 2. (*de probat.*): — *Non - possessori incumbit necessitas probandi possessiones ad se pertinere: cum te in probatione cessante dominium apud eum remaneat* — XLIII, 17. fr. 2. (*uti possidetis*): *Qualiscunque possessor hoc ipso, quod possessor est, plus juris habet, quam ille, qui non possidet* Inst. IV, 15. §. 4. (*de interd.*) D. VII, 6. fr. 5. pr. in f. (*si ususfr. petatur*). — C. III, 32. fr. 28. (*de R. V.*) C. III, 31. fr. 11. (*de petit. hered.*) — A. L. Z. 1804. N 41.

b) Wenn dies nur an sich möglich ist, L, 17. fr. 128. (*de R. J.*) *In pari causa possessor potior haberi debet.* (*In p. c. melior est ratio possidentis*) Beysp. C. IV, 7. fr. 2. (*de ob turp. caus.*) Lipen. voc. *possessio, possessor.*

c) S. unten. — Inst. 1168.

194. Dem bloßen Innhaber (188.) steht Sicherheit gegen alle Aufhebung des Besitzes durch Privatwill-

küßr a) zu, folglich auch 1.) das Recht der gewaltthätigen Privatvertheidigung, 2.) selbst der unmittelbaren Wiederentsetzung b), 3.) der Protestation c), 4.) der obrigkeitlichen Hülfe d).

a) Man begeht auch gegen ihn ein *furtum possessionis* (Inst. 581.) XLVII, 2. fr. 15. §. 2. fr. 59. (de furtis).

b) XLIII, 16. fr. 3. §. 9. (de vi.): *Eum igitur, qui cum armis venit, possumus armis repellere, sed hoc confestim, non ex intervallo: dummodo sciamus, non solum resistere permissum, ne deiciatur: sed etsi dejectus quis fuerit, eundem dejicere, non ex intervallo, sed ex continenti.* — Eod. fr. 17. — C. VIII, 4. fr. 1. (unde vi): *Recte possidenti ad defendendam possessionem, quam sine vitia tenebat, inculpatæ tutelæ moderatione illatam vim propulsare licet.* Savigny §. 15. f. — Lipen voc. in continenti.

c) Nach Particularrechten der Pfändung; s. deutsches Privatrecht.

d) S. unten. — Einige Innhaber haben sogar eigne Interdicte.

195. Die Rechte des eigentlichen Besitzes (190.) sind außer den allgemeineren (193.) nur hier besonders anzuwendenden 1.) ohne alle Rücksicht auf dessen Anfang das Recht auf obrigkeitlichen Schutz gegen Beeinträchtigung (Recht auf die possessorischen Interdicte) a), 2.) wenn noch einige Bestimmungen mehr hinzukommen, das Recht der Erwerbung des ausgeübten Rechts selbst entweder a.) allmählich durch Usucapion b), oder b.) sogleich und hier wieder des wirklichen c) oder des bloß angenommenen Eigenthums. d)

a) S. die Lehre von den Interdicten. — Die Störung des Besitzes (in der neuern Kunstsprache *Spolium*) wird hier als Verletzung irgend eines Rechts rechtlich betrachtet. — A. M. ist Savigny S. 6. ff. — vergl. Hugo in Gött. Zeit. 1804. n. 30.

b) Sie erfordert besonders noch meist *justum titulum* und *bonam fidem*. Inst. 285 und 326. *Bonae et malae fidei possessio*. Inst. 346. XLI, 2. fr. 3. §. 22. (h. t.) E. W. Schlegel d. de *discrimine inter possessionem b. et m. fidei ejusque effectum civili secundum juris romani principia*, Havn. 1790.

c) XLI, 1. fr. 20. §. 2. (de A. R. D.): *Placet per liberam personam omnium rerum possessionem quaeri posse et per hanc dominium.* Inst. II, 9. §. 5. (per quas personas) C. VIII, 32. fr. 8. (cit. 191.)

d) S. unten das prätorische oder erdichtete Eigenthum.

1. Diesemnach kann man eine *possessionem ad interdicta* und eine *possessionem ad usucapionem* unterscheiden. Diese schließt immer jene in sich; nur beym vertragsmäßigen Pfande hat der Pfandgläubiger jene und nicht diese, der Pfandschuldner hingegen diese und nicht jene.

2. Erläuterungen der Ausdrücke: *possessio, civiliter s. jure civili possidere et non possidere, possessio naturalis*. X, 4. fr. 3. §. 15.

- et fr. 7. §. 4. (ad exhibend.) XXIV, 1. fr. 26. pr. (de donation. int. vir et uxor.) XLV, 1. fr. 38. §. 7. 8. (de V. O.) XLI, 9. fr. 24. fr. 3. §. 13. fr. 12 pr. (h. t.) XLIII, 16. fr. 1. §. 9. (de vi.) — Savigni §. 37. S. 32. ff. Thibaut in A. L. Z. 1804. N. 41. und in diss. supra (187. n. 1.) cit.
3. Rechtfertigung der Aufnahme dieser Lehre in den allgemeinen Theil. Hugo a. a. O.

3.) Gegenstände und Subjecte.

196. Gegenstand der Innhabung kann alles seyn, woran eine willkührliche Behandlung nur physisch möglich ist, und eben so kann die bloße Innhabung jedem zustehen, der nur physisch dazu fähig ist, wenn er es auch weder weifs noch will. (188.)

197. Gegenstand des eigentlichen Besitzes ist 1.) eine körperliche Sache a), 2.) deren man sich als einer einzelnen für sich ausschliessend zu behandelnden bewusst werden kann b), 3.) von der man andre abzuhalten im Stande ist c) 4.) an der ein Eigenthum oder ein anderes Recht der willkührlichen Behandlung statt haben kann d).

a) XLI, 2. fr. 3. pr. (b. t.) XLI, 3. fr. 4. §. 27. fr. 9. (de usurp.) arg. XLI, 1. fr. 43. §. 1. (de A. R. D.)

b) Also kann man einen Theil einer Sache, der wider ein Ganzes ausmacht, einen genau gekannten Theil einer nur in der Vorstellung getheilten Sache besitzen XLI, 2. fr. 26 (h. t.) XLI, 3. fr. 32. §. 2. fr. 12. §. 2. fr. 3. §. 2. (de usurp.), aber nicht Theile, die für sich nicht bestehen können, oder nur in dem Ganzen, zu dem sie gehören, und durch das Ganze besessen werden. XLI, 3. fr. 25. 26. (eod.) — S. bes. Usucapion.

c) Custodia. XLI, 2. fr. 3. §. 14. 15. 16. (h. t.)

d) XLI, 2. fr. 23. §. 2. fr. 1. §. 6. fr. 30. §. 1. 3. 4. fr. 38 pr. fr. 3. §. 17. (h. t.) Inst. II, 9. §. 4.

189. Es läßt sich der Begriff des rechtlichen Besitzes (190.) im weitern Sinne auf jede Ausübung eines Rechts ausdehnen, die an sich selbst als eine solche Ausübung erscheint; zunächst also 1.) auf alle abgeordneten Theile des Eigenthums a), 2.) mit Ausnahme der Wirkungen des Besitzes bey der Usucapion auf alle mit dem Besitz und Genuß von Grundstücken verbundenen Rechte b), 3.) mit fernerer Ausschliessung der Interdicte c) auf alle Rechte, bey denen die darnach vorgenommenen Handlungen gleich als Ausübung des Rechts erscheinen. d)

a) Dies gilt schon nach den römischen Gesetzen; aber den Wor-

ten nach scheinen sie oft unter sich abzuweichen; — vergl. 1.) XLIII, 3. fr. 1. §. 8. (*quod legat.*) 2.) XLIII, 19. fr. 7. (*de itin.*) VIII, 4. fr. 2. (*comm. praed.*) XLIII, 26. fr. 2. §. 3. (*de precar.*) C. VII, 32. fr. 10 (h. t.) 3.) XLIII, 16. fr. 3 §. 17. (*de vi*) IV, 6. fr. 23. §. 2. (*ex quibus causis majores*) VIII, 5. fr. 10 pr. (*si servitus vindicetur*) 4.) XLI, 2. fr. 12 pr. (h. t.) — *Bonorum possessio, juris possessio* Lipen. bey der Erbschaftsklage, *libertatis et servitutis possessio* gehören gar nicht hieher.

b) Nach kanonischem Recht und Reichsgesetzen.

c) Provisorische Verordnungen sind darum noch keine possessorischen. Vergl. X. II, 13. cap. 8. 10. 13. (*de restitut. spoliator.*) Savigny S. 443 — 449.

d) Bey allen andern wäre es widersprechend. Vergl. Hommel *rhaps. obs.* 489.

199. Kein Besitz kann solchen zustehen, die überhaupt kein Recht haben können a); sonst aber jeder Person b). Nur haben nicht bey jeder alle Wirkungen des Besitzes statt.

a) XLI, 2. fr. 24. fr. 30. §. 3. fr. 49. §. 1. Savigny S. 87. f.

b) Ausgenommen diejenigen, welche bloß in einer gewissen rechtlichen Beziehung erdichtet sind. XLVII, 4. fr. 1. §. 15. (*si is, qui testamento liber.*) — Wohl aber können Gemeinheiten besitzen. Arg. XLI, 2. fr. 2. (h. t.) — Nicht entgegen ist Eod. fr. 1. §. 22. A. M. ist Thibaut vom Besitz §. 3. und Savigny S. 191.

200. Jeder Besitz ist, soweit er wirklich statt hat, ganz ausschliessend.

1. *Plures eandem rem in solidum possidere non possunt.* XLI, 2. fr. 3. §. 5. (h. t.) XIII, 5. fr. 5. §. 5. (*commodati*) — Nicht entgegen ist XLIII, 17. fr. 3 pr. (*uti possidetis*) — vergl. Savigni S. 116 — 133.

2. Damit ist Gesamtbesitz (nach neuerm Ausdruck *compossessio*) nicht unvereinbar. XLI, 2. fr. 26. (h. t.) XXXVII, 10. fr. 3. §. 5. (*de carbon. edicto*) C. VII, 72. fr. 10 pr. (*de bonis auct. jud.*); selbst *condetentio* nicht.

4.) Erwerb.

201. Erwerb und Verlust des Besitzes, als Anfang und Ende einer bloßen Thatsache, ist von den Bestimmungen des Erwerbs und Verlust der Rechte unabhängig.

Savigny S. 22. f.

202. Der Besitz wird entweder so erworben, daß er gerade von einem bestimmten vorigen Besitzer auf einen neuen übergeht, das heißt durch *Übergabe*, oder er entsteht für den jetzigen für sich, ohne einen solchen Übergang.

203. Kein Besitz überhaupt wird erworben ohne den Anfang der beyden Bestandtheile desselben (190.) zusammen a).

a) XLI, 2. fr. 3. §. 1. (h. t.): *Adipiscimur possessionem co. pore et animo: neque per se animo aut per se corpore* — Eod. fr. 8. Inst. IV, 15. §. 5. inf. (de interdictis)

204. Der Anfang der Innhabung (vergl. 203.) heisst *Ergreifung*, *Besitzergreifung* (*apprehensio*.) Dazu reicht jede Thatsache hin, wodurch die physische Möglichkeit zur willkührlichen Behandlung der Sache und Ausschliefung andrer entsteht; also 1.) bey Grundstücken jede Gegenwart ohne alle Handlung a), wobey nemlich kein sonstiges Hindernifs der ausschliessenden Behandlung entgegensteht b); 2.) bey beweglichen Sachen Ergreifen mit der Hand, unmittelbare Gegenwart, bey der Behandlung und Ausschliefung andrer sogleich möglich ist c), Aufbewahren in seiner Wohnung. d)

a) XLI, 2. fr. 3. §. 1. (h. t.): *non utique ita accipiendum est, ut — omnes glebas circumambulet; sed sufficit quemlibet partem ejus fundi introire.*

b) Es muß also kein andrer Besitzer, sondern *possessio vacua* seyn arg. C. IV, 29 fr. 12. (de probat.) arg. C. VIII, 28. fr. 13. (de distr. pign.); sonst muß ein solcher entsetzt oder die Sache von ihm übergeben werden. XLI, 2. fr. 52. §. 2 (h. t.) Savigny S. 151 — 156

c) XLI, 1. fr. 5. §. 1. (de A. R. D.) Inst. II, 1. §. 13. (de R. D.)

d) XLI, 2. fr. 18. §. 2. (h. t.) — vergl. Eod. fr. 30. pr.

Alle diese Handlungen müssen aber gerade auf die Sache gehen, von der der Besitz behauptet wird. Schauburg princ. prax. L. II, cap. 4. §. 4. not. 5. ibique citati.

205. Der Entschluß zum unabhängigen Besitze (vergl. 203 und 195. Anm. 1.) kann für sich klar werden oder auch aus der Ergreifung (204.) wenn diese schlüssig ist, geschlossen werden. Um ihn zu haben ist aber Willensgebrauch a) und die Möglichkeit des ausgeübten Rechts erforderlich.

a) Von Unmündigen, Wahnsinnigen u. s. w. s. die Rechte der Stände — vergl. XLI, 2. fr. 1. §. 4. (h. t.)

206. Zum einseitigen Erwerb des Besitzes eines Rechts (198.) auf eines andern Unterlassung reicht die blofse Unterlassung des andern selbst a); zum Erwerb des Besitzes eines Rechts auf Zulassung einer eignen Handlung durch den andern dient eine einzige

Handlung, die eine Ausübung des Rechts enthält b), wenn sie nicht eben den Streit veranlaßt hat c), statt der Ergreifung, und hat dessen Folgen d).

a) VIII, 5. fr. 6. §. 1. (si servit. vindicetur) Savigny S. 435. f. — vergl. meine Beyträge Stck. 4. A. M. ist Thibaut Pand. §. 308. u. a.

b) Arg. XLIII, 20. fr. 1. §. 4. (de aqua cottid.) — vergl. Berger elect. proc. possess. §. 19. Post de manutenendo obs. 10 n. 99 sqq

c) Wernher T. III. P. II. obs. 338. — vergl. Berger electa proc. possess. §. 24.

d) Wernher P. VII. obs. 400. Mevius P. VIII. dec. 63. Post de manutenendo obs. 17. n. 54.

207. Die Übergabe (*traditio*) im allgemeinen (vergl. 202.) ist die Übertragung des Besitzes durch den bisherigen Besitzer auf einen andern; indessen wird im Grunde der alte Besitz nicht veräußert, sondern immer ein neuer angefangen.

Savigny S. 23. — Von der Uebergabe im engern Sinne s. die Sachenrechte.

208. Auch bey der Übergabe muß eine körperliche Thatsache wirklich vorgehen, hiebey ist 1.) bey Grundstücken Gegenwart des Empfangenden a), selbst Hinweisen an ihn von einem nahen Ort mit der Erklärung der Übergabe b), 2.) bey beweglichen Sachen Ergreifen, unmittelbare Gegenwart bey der etwa hingelegten c), oder sonst da liegenden schwer zu bewegendem Sache d), Hinlegung in der Wohnung des Empfangenden auf sein Geheiß e), Besiegeln von Bauholz f), 3.) bey beiden Übergabe von Schlüsseln, insofern diese zur Ausschliessung andrer dienen kann g).

a) VI, 1. fr. 77. (de R. V.)

b) XLI, 2. fr. 18. §. 2. (h. t.) — *Inducere in possessionem, mittere in possessionem.*

c) XLVI, 3. fr. 79. (de solut.) : *Pecunia in conspectu creditoris posita — quodam modo manu longa tradita.*

d) XLI, 2. fr. 1. §. 21. (h. t.)

e) Eod. fr. 18 §. 2.

f) XVIII, 6. fr. 14. §. 1. (de peric. et comm. rei vend.)

g) XLI, 2. fr. 1. §. 21. (h. t.) XLI, 1. fr. 9. §. 6. (de A. R. D.) oder Inst. II, 2. fr. 45. (de R. D.) — XVIII, 1. fr. 74. (de contr. emt.) — vergl. XVIII, 6. fr. 1. §. 2. (de per. et comm. rei vend.) — Savigny S. 163 — 166.

1.) Der Besitz von Rechten wird durch eine einzige mit Wissen und Zulassen des bisherigen Besitzers vorgenommene Handlung übergeben. Arg. C. III, 34. fr. 2. (de servit.)

2.) Andre die Möglichkeit der Behandlung und Ausschliessung nicht erzeugende Handlungen sind nicht zulässig; auch keine symbolische Uebergabe nach römischem Recht. — Nicht entgegen ist C. VIII, 54. fr. 1. (de donat.) *Emptionum Mancipiorum instrumentis donatis et traditis et ipsorum Mancipiorum donationem et traditionem factam intelligis; et ideo potes adversus donatorem in rem actionem exercere* — vergl. Savigny S 264. ff. — Abweichungen der Particularrechte s. im deutschen Privatrecht. — vergl. A. L. Z. 1804. N. 41.

208. Der Entschluss kann bey der Übergabe nicht einseitig, sondern er muss bey dem Empfangenden und Übergebenden übereinstimmend seyn und dies sowohl in Ansehung der Handlung, als auch des Gegenstandes a).

a) XLI, 2. fr. 34. pr. fr. 38. §. 1. fr. 18. §. 1. (h. t.) Die körperliche Thatsache wird bey der Uebergabe, aber auch nur hier erlassen, wenn die Innhabung schon da war. XLI, 2. fr. 3. §. 3 (h. t.) — Beysp. a) *traditio ficta*, b) bedingte Uebergabe Eod. fr. 38. §. 1.

209. Zur Übergabe von Rechten auf eines andern Unterlassung ist nichts ausser dem sie begründenden Rechtsgeschäft erfordert a); Rechte aber auf Handlungen, die der andere zulassen muss, werden durch die mit seiner Zulassung angefangene Ausübung übergeben. b)

a) VIII, 5. fr. 6. §. 1. (si serv. vindic.) — A. M. ist Heisler Abhandl. Halle 1783. num. 3.

b) VII, 1. fr. 3. (de usufructu).

210. Ohne eine neue Thatsache kann niemand den Entschluss, ein bestimmtes Recht auszuüben, zu seinen Gunsten ändern.

Inst. 343. — XLI, 2. fr. 3. §. 19. (h. t.). *Illud quoque a veteribus praeceptum est, neminem sibi ipsum causam possessionis mutare posse.* Eod. fr. 19. pr. et §. 1. C. VII, 32. fr. 5. (h. t.) — Aber wohl wenn er dazu durch eine neue Thatsache berechtigt ist. XLI, 3. fr. 33. §. 1. (de usurp.) XLI, 2. fr. 3. §. 20. (h. t.).

211. Der Besitz kann auch durch einen andern erworben werden; nur muss 1.) dieser Ergreifung vornehmen und den Entschluss, für den andern zu besitzen, fassen a), 2.) der, für den erworben wird, in der Regel den Entschluss, den Besitz zu erwerben haben b), 3.) der erste nach irgend einem rechtlichen Verhältnisse zur Führung der Geschäfte des andern befugt seyn c).

- a) XLI, 2. fr. 9. 10. 19. 20 Savigny S. 240 — 243 — Bey der Uebergabe ist die Uebereinstimmung des Stellvertreters mit dem Uebergebenden nicht nöthig, wenn nur der eigentliche Erwerber übereinstimmt. Eod. fr. 34. §. 1. (vergl. 208.)
- b) XLI, 2. fr. 3. §. 12. (h. t.) vergl. Eod. fr. 34. §. 1. — Ausn. bey Peculien XLI, 2. fr. 1. §. 5. fr. 3. §. 12. (h. t.) bey Vormündern, Pflegern, Vorstehern.
- c) Also im Verhältniß der Gewalt, wenn dabey ein Befehl oder die Beziehung zum Peculium ist. XLI, 2. fr. 1. §. 5 et 12. fr. 24. (h. t.) XLIV, 7. fr. 16. (de O. et A.) — oder ein Auftrag an eine nicht unterworfenen Person oder auch Vormundschaft und Pflegschaft, XLI, 2. fr. 51. fr. 1. §. 20. fr. 9. (h. t.) XLI, 3. fr. 41. (de usurp.) XLI, 1. fr. 13. fr. 20. §. 2. (de A. R. D.) Inst. II, 9. fr. 5. (per quas personas) C. VII, 32. fr. 8. (h. t.) — vergl. XLI, 2. fr. 30. §. 5. (h. t.) — oder endlich durch später genehmigte Geschäftsführung XLI, 2. fr. 42. §. 1. (h. t.)
- 1.) Kein Besitz wird demnach ipso jure oder auch durch bloße wörtliche Erklärung, oder durch bloße Rechtsgeschäfte ohne Besitzergreifung erworben, aber auch dessen Erwerbung durch sie nicht ausgeschlossen. Pufendorf T. I. obs 9 — Nicht entgegen ist XLI, 2. fr. 22. (h. t.) — Savigny S. 268. ff.

212. Der der Form der anfangenden Handlung nach gesetzmäßig angefangne Besitz (in welcher Bedeutung er auch genommen werde) heißt *gesetzmäßig* (*p. justa*) a), im Gegensatz des ungesetzmäßigen (*p. injusta*) b). Weist man die gesetzwidrige Art des Anfangs (*vitium possessionis*); so heißt dies ein fehlerhafter Besitz (*p. vitiosa*) c).

a) XLI, 2. fr. 11. (h. t.) — VI, 2. fr. 13. §. 2. (de publiciana in rem act.) IX, 4. fr. 22. §. 1. (de noxal. act.) X, 3. fr. 7. §. 8. (comm. div.)

b) XLI, 2. fr. 3. §. 5. (h. t.)

c) Die vitia sind, wenn man vi, clam und precario besitzt; also ist die *possessio vitiosa* entweder *violenta* — vergl. XLIII, 16. fr. 1. §. 28. (de vi) — oder *clandestina*. XLI, 2. fr. 6. pr. et §. 1. fr. 18. §. 3. (h. t.) — oder *precaria*.

Qui possidet, juste et bona fide possidere praesumitur; nemlich nicht zur Entlassung vom Beweise, aber wohl zu dessen Beurtheilung.

5.) Verlust.

213. Der Besitz wird verloren, wenn eins von beiden, die Innhabung oder der Entschluß zu besitzen, (190.) wegfällt.

1. XLII, 2. fr. 44. §. 2. fr. 3. §. 6 et 8. (h. t.) — Nicht entgegen ist L, 17. fr. 153. (de R. J.) und XLI, 2. fr. 8. (h. t.) — Savigny S. 271 — 281.

2. Durch die Bestimmung der Fälle des Verlustes ist die Fortdauer zugleich bestimmt.

214. Es ist folglich schon zur Aufhebung des Besitzes genug, wenn die physische Möglichkeit der Ausübung des Eigenthums wegfällt; nur ändert sich diese nach der Art der verschiedenen Benutzung bey verschiedenen Sachen ab.

215. Bey beweglichen todten Sachen verliert der bisherige Besitzer seinen Besitz, 1.) wenn ein anderer anfängt, sie (nicht für jenen Besitzer) inne zu haben a), 2.) wenn der Ort, wo sie sich befinden, unzugänglich b), 3.) unbekannt ist c), es sey denn, daß man in diesem Fall Anstalten zur Aufbewahrung getroffen hat, oder sie finden könnte, wenn man nur wollte d).

a) XLI, 2. fr. 15 pr. et 47. (h. t.) — Beym Diebstahl ist indessen nicht bloße Ablegnung, sondern thätliche Verbergung nöthig. Eod. fr. 3. §. 18. — Savigny S. 281. f.

b) Eod. fr. 13 pr.

c) Eod. fr. 25 pr. fr. 3. §. 13.

d) Eod. fr. 3. §. 13. et fr. 44 pr. Savigny S. 283 f.

216. Der Besitz von zahmen Thieren hört auf, wenn sie nicht wieder gefunden werden können a); von wilden, sobald die Aufbewahrung oder die Möglichkeit sie zu ergreifen b); von zahmgemachten, sobald ihre Aufbewahrung oder ihre Gewohnheit zurückzukehren wegfällt c).

a) Eod. fr. 3. §. 13.

b) XLI, 1. fr. 3. §. 2. fr. 5. pr. et 4. (de A. R. D.) Inst. II, 1. §. 12. (de R. D.) — XLI, 2. fr. 3. §. 14. (h. t.) — Savigny S. 286.

c) XLI, 1. fr. 4 et 5. §. 5. (de A. R. D.) oder Inst. II, 1. §. 14 et 15. (de R. D.) XLI, 2. fr. 3. §. 15 et 16 (h. t.)

Vom Sklaven s. Eod. fr. 13. Savigny S. 285.

217. Der Besitz von Grundstücken hört auf 1.) wenn die Gegenwart im Grundstück durch Natur a) oder durch andrer Willkühr unmöglich wird, b) 2.) wenn man an der Behandlung der Sache gänzlich verhindert wird c).

a) Eod. fr. 3. §. 17.

b) Eod. fr. 3. §. 8. fr. 7. XLI, 3. fr. 33. §. 2. (de usurp.) — Nicht entgegen ist XLIII, 16. fr. 3. §. 6. 7. (de vi) — vergl. Savigny S. 288. — Eod. fr. 1. §. 24 fr. 3. §. 8.

c) Eod. fr. 1. §. 47.

I. Also bey den Grundstücken, deren Benutzung nicht ununterbrochen in Person geschieht, ist stete Gegenwart nicht nöthig;

z. B. *saltus hiberni et aestivi*. XLI, 2. fr. 3. §. II. (b. t.)
XLIII, 16. fr. 1. §. 25. (de vi)

2. Ausserdem geht noch der Besitz von Grundstücken nicht verlohren, so lange sie jemand bloß ohne unser Wissen besitzt. XLI, 2. fr. 46. fr. 3. §. 7 et 8. fr. 6. §. 1. fr. 7. fr. 18. §. 3. XLIII, 16. fr. 17. (de vi) Savigny S. 290 — 298.

218. Sonst geht noch der Besitz aller Sachen 1.) durch den Tod des Besitzers a), 2.) durch die Formgebung (specificatio) der Sache verloren b).

a) XLI, 2. fr. 23 pr.

b) Eod. fr. 30. §. 4. — Nicht entgegen ist XLI, 3. fr. 30. §. 1. (de usurp.) — Savigny S. 213 — 215.

Diesemnach kann eine Thatsache, die zum Erwerb des Besitzes nicht hinreicht, zu dessen Fortdauer zulänglich seyn. XLI, 2. fr. 3. §. 3. — vergl. fr. 44 pr. (b. t.)

219. Der Besitz geht ausser diesen physischen Thatsachen (213 — 217.) noch durch den Entschluß, nicht zu besitzen verloren a), der ausdrücklich oder stillschweigend erklärt seyn kann b).

a) Eod. fr. 3. §. fr. 17. §. 1. — Nicht durch das Wegfallen des Bewußtseyns allein Eod. fr. 27 et 29. XLI, 3. fr. 29. (de usurp.)

b) XLI, 2. fr. 3. §. 9. fr. 18. §. 1. (h. t.) — vergl. Eod. fr. 12. §. 1. C. VII, 32. fr. 4. (h. t.) Savigny S. 304. f.

Constitutum possessorium. XLI, 2. fr. 18 pr. (h. t.) XVIII, 6. fr. 1. §. 2. (de peric. et comm. rei vend.) VI, 1. fr. 77 (de R. V.) C. VIII, 54. fr. 28 et 35. §. 5. (de donat.) D. II, 8. fr. 15. §. 2. (qui satisd. cog.) XLIV, 6. fr. 16. (de O et A.) XVIII, 2. fr. 1. §. 1. fr. 2. (pro socio.) — Nicht entgegen ist C. II, 3. fr. 20. (de pactis.) — Savigny S. 257 — 264.

220. Der Besitz eines Rechts geht sowohl durch die Unmöglichkeit der fernern willkührlichen Ausübung desselben, als durch den Entschluß, es nicht mehr auszuüben, verlohren.

VII, 1. fr. 12. §. 4. (de usufr.)

221. Der durch Stellvertreter ausgeübte Besitz (190. c und 211.) hört, so viel die Thatsache der Innhabung anlangt, nicht auf, wenn der eigentliche Besitzer ihn allein verliert a), oder wenn der Stellvertreter einem andern die Innhabung gestattet b) oder wenn er zur fernern Ausübung unfähig wird c); wohl aber wenn bey Grundstücken, der Stellvertreter sich gegen des Eigenthümers Willen unmittelbar oder mittelbar den Besitz anmaßt d), oder wenn er bewegliche Sachen
in

in diebischer Absicht ergreift (verbirgt) e) oder sonst dem Besitzer die Verfügung unmöglich macht f); oder auch wenn der Besitz des Stellvertreters selbst gänzlich unmöglich wird g) selbst wenn dieser den Besitz wirklich an andre übergiebt h).

a) XLIII, 16. fr. 1. §. 45. (de vi.)

b) XLI, 2. fr. 30. §. 6. (h. t.) Savigny S. 309 f.

c) XIX, 2. fr. 60. §. 1. (locati) XLI, 2. fr. 25. §. 1. et fr. 40. §. 1. (h. t.)

d) XLIII, 16. fr. 12. fr. 18. pr.

e) XLVII, 2. fr. 1. §. 2. et fr. 67 pr. (de furtis) — vergl. Sav. S. 313.

f) XLI, 2. fr. 47. (h. t.) — vergl. fr. 3. §. 18. eod. — Savigny S. 314 ff.

g) XLIII, 16. fr. 1. §. 22. (de vi) XLI, 2. fr. 44. §. 2. (h. t.)

h) XLI, 3. fr. 33. §. 4. (de usurpat.)

222. Durch den blossen Willen des Stellvertreters aber geht der Besitz nicht verloren, sondern nur durch des Besitzers eignen Willen.

XLI, 2. fr. 20 fr. 44. §. 2. (h. t.) C. VII, 32. fr. 12. (eod.) — vergl. Savigny S. 309 ff. — A. M. ist über den Sinn des letzten Gesetzes Savigny S. 318 — 326. — vergl. XLI, 2. fr. 44. §. 2. (h. t.) XLI, 4. fr. 7. (pro emptore) IV, 3. fr. 31. (de dolo) — XLI, 2. fr. 40. §. 1. fr. 3. §. 6 — 9 (h. t.)

Siebente Abtheilung.

Verjährung.

Quellen: *Instit.* L. II, tit. 6. (de usucapionibus et longi temporis possessionibus).

Dig. L. XLI. tit. 3. (de usurpationibus et usucapionibus) tit. 4. (pro emptore) tit. 5. (pro herede vel pro possessore) tit. 6. (pro donato) tit. 7. (pro derelicto) tit. 8. (pro legato) tit. 9. (pro dote) tit. 10. (pro suo) — L. XLIV. tit. 3. (de diversis temporalibus praescriptionibus et de accessionibus possessionum).

Cod. L. VII. tit. 25. (de nudo jure quiritium tollendo) tit. 26. (de usucapione pro emptore vel transactione) tit. 27. (de us. pro donato) tit. 28. (de us. pro dote) tit. 29. (de us. pro herede) tit. 30. (communia de usucapionibus) tit. 31. (de usucapione transformanda et de sublata differentia rerum Mancipi et nec Mancipi) — tit. 33. (de praescriptione longi temporis decem vel viginti annorum) tit. 34. (in quibus causis cessat longi temporis praescriptio) tit. 35. (quibus non obicitur l. t. praescriptio) tit. 36. (si adversus creditorem praescriptio opponatur) tit. 37. (de quadriennii praescriptione) tit. 38. (ne rei dominicae vel templorum vindicatio temporis praescriptione submoveatur) tit. 39. (de prae-

scriptione XXX vel XL annorum) tit. 40. (de annali exceptione italici contractus tollenda et de diversis temporibus et exceptionibus et praescriptionibus et interruptionibus earum).

Decretal. L. II. tit. 26. (de praescriptionibus).

Sext. L. II. tit. 13. (eod.)

1.) Im allgemeinen.

223. Im allgemeinen läßt sich die *Verjährung* bestimmen durch die Weise der Aufhebung einiger Rechte eines Menschen (und der davon abhängenden Erwerbung von Rechten eines andern) durch die unterlassene Ausübung der ersten während eines Zeitraums.

1. Lipen. et suppl. voc. *usucapio* et *praescriptio*. (Grosotius, Gilken, Hombergk zu Vach, Rave, Schmidt, Luthardt). *Triga libellorum quibus jura usucapionum etc. — explicantur etc. —*; *praefatus est* Fra. Car. Conradi. Lips. 1728. 4. J. C. L. Ruff de differentia praescriptionis. Helmst. 1800. 4. Thibaut über Besitz und Verjährung. Jen. 1802. 8. Dabelow über die Verjährung. Halle 1805. I. Band. 8. — Inst. 354 — 362.
2. Ansicht vieler Neuern von dieser Lehre: *Praescriptio extinctiva et acquisitiva (translativa et constitutiva)* — vergl. Pfeiffer verm. Aufs. n. VII.
3. *Praescriptio legalis, judicialis, testamentaria et conventionalis* XXI, 1. fr. 31. §. 22. (de aedil. edicto.) C. IV, 24. (de pactis inter emptorem et venditorem).

224. Genau genommen aber sind hier zwey Rechtsgeschäfte zu unterscheiden: 1.) Erwerbung des Eigenthums, und Erwerbung oder Aufhebung der Servituten durch unterlassene Ausübung des bisher Berechtigten, und meistens durch Besitz des andern (*Usucapio*) a); 2.) Verlust des Klagrechts durch dessen Nichtausübung (*praescriptio, temporis*) b), zu welchem noch der Verlust einiger andern Rechte c) geordnet werden kann.

- a) XLI, 3. fr. 3. (de usurpat. et usucap.) Ulpian. fragm. tit. 19. §. 8.
- b) oder *praescriptio temporalis. Actioni praescribere.*
- c) Z. B. der Privilegien, des Verkaufsrechts des Herrn der Emphyteuse, des Rechts sich auf Befreyungen von der Tutel zu berufen.

Geschichte beyder Arten im römischen Recht zur Erläuterung des Justinianischen Gesetzbuchs:

I. bis auf die Zeiten der oströmischen Kaiser

A. galt Usucapio nur für römische Bürger a.) zur Erwerbung des vollen Eigenthums (*ex jure quiritium*), wenn ein gesetzmäßiger Grund des Erwerbs und Redlichkeit des Besitzers da war, an beweglichen Sachen, wenn man sie ein Jahr, und an unbeweglichen mit dem Rechts Italiens begabten Gütern, wenn man sie zwey Jahr besessen hatte. *Inst. II, 6. pr. (h. t.)* b.) zur Befreyung von einer Servitut, nicht zu deren Erwerbung *XLI, 3. fr. 4. §. 29. (de usurp.)* *XLI, 1. fr. 43. §. 1. (de A. R. D.)* — Es waren aber von derselben ausgenommen 1.) *res sacrae, sanctae, religiosae*, und freye Menschen, 2.) Güter in den Provinzen, 3.) Geschenk an Provincialstatthalter *XLVIII, II. fr. 8. pr. et §. 1. (ad l. Jul. repet.)*, 4.) Güter des Fiscus *Inst. II, 6. §. 9. (h.)* *XLI, 1. fr. 18. (de usurp.)* 5.) gestohlene und alle Sachen, wobey des Eigenthümers Rechte am Besitz wissentlich gekränkt waren, 6.) unbewegliche Sachen, in deren Besitz sich jemand wider des Eigenthümers Willen gesetzt hatte, 7.) das *confinium*.

B. *Temporis (temporalis) praescriptio*, eine Einrede gegen Klagen — a.) gegen prätorische Klagen und die *querelam inofficiosi*, b.) *longi temporis praescriptio (longae possessionis praescriptio)* *XVIII, 1. fr. 76. §. 1. de contr. emt.* gegen die *actiones in rem speciales*, als die *actionem hypothecariam*, die gegen den dritten angestellt ward. *C. VII, 36 fr. 1 et 2. (si adv. creditorem praescriptio opponatur; die actionem negatoriam*, wenn die Servitut nicht *vi, clam* und *precario* ausgeübt war, und die *rei vindicationem*); aber gegen keine Personalklagen u. a. *C. VII, 35. fr. 5. (quibus non objicitur l. t. pr.)* — Zu dieser *longi temporis praescriptione* war aber erfordert 1.) ein fortgesetzter ruhiger Besitz von 10 Jahren gegen Anwesende, die gegen Abwesende immer doppelt seyn mußten (*possessio continuata nec interrupta inquietudine litis*, z. B. nicht durch *litis contestationem*). *C. VII, 33. fr. 2 et 10. (de praescr. longi temp.)* 2.) *bona fides* bey dessen Erwerbung *Eod. fr. 2. 6. et 9.*; 3.) *justus titulus* *Eod. fr. 4.*; und es waren davon ausgenommen a.) die auch von der Usucapione ausgenommenen Sachen unter n. 1. 2. 5. 6 und 7. *C. VI, 1. fr. 1. (de servis fugit.)*; b.) unbewegliche Dotalgüter, wegen deren gegen den Ehemann, dem sie übergeben waren, der lange Besitz angefangen war. *XXIII, 5. fr. 16. (de fundo dot.)* — Noch aber hatte aus solchem langen Besitz keine Eigenthumsklage statt: dies hieß auch nicht aus *C. VII, 39. fr. 8. pr. (de praescr. 30 vel 40 annor.)*: *hoc enim et veteres leges (si quis eas recte inspexerit, sanciebant)* noch aus *D. XII, 2. fr. 13. §. 2. (de jurejur.)*: — *eum, qui juravit fundum suum esse, post longi temporis praescriptionem etiam utilem actionem habere.*

C. Als eine Folge dieser *praescriptionis* kann die für die *longo tempore* nicht *vi*, *clam* oder *precario* ausgeübten Servituten jetzt geltende *actio confessoria* angesehen werden. VIII, 5. fr. 10. pr. (*si servitus vindicetur*).

II. Veränderungen der spätern Kaiser betrafen bloß die *praescriptiones temporales*. Frid. Chr. Pohl d. *de fatis praescriptionis longissimi temporis usque ad Justinianum*. Lips. 1779. — Sie sind folgende:

- 1.) C. Theod. IV, 14. fr. 1. — etwas verändert in C. Just. VII, 39. fr. 3. (de praescr. 30 vel 40 annor.): Alle bisher nicht auf einen kürzern Zeitraum beschränkten Klagen (*actiones perpetuae*) sollten durch *praescriptionem longissimi temporis* d. i. von dreißig Jahren weggeräumt werden; nur mit Ausnahme a.) der Grenzscheidungsklage, b.) der Klagen gegen die Pupillen, c.) der hypothekarischen Klage gegen den Schuldner.
- 2.) C. eod. fr. 4.: Alle bisher (wenn auch nach mancher gewagten Auslegung) noch nicht verjährbaren Klagen sollten binnen vierzig Jahren verjährt werden. Hievon sollte *nulum jus privatum vel publicum — in quacunque causa vel quacunque persona ausgenommen seyn, omnes nocendi quibuslibet modis artes omnibus amputantes — quorundam tamen vel fortuita vel excogitata interpretatione* etc. doch blieben gewiss die oben bey der vorigen Verordnung genannten drey Ausnahmen noch und auch nach C. eod. fr. 5 et 6. die Verpflichtungen der Curialen und die öffentlichen Abgaben ausgeschlossen.
- 3.) C. eod. fr. 7. pr. §. 1 et 3.: Die hypothekarische Klage gegen den Schuldner sollte überhaupt, die gegen einen andern hypothekarischen Gläubiger aber nur dann erst binnen vierzig Jahren verjähren, wenn der Schuldner nicht schon dreißig Jahre todt wäre.

III. Veränderungen durch Justinian

- 1.) in Ansehung der *praescriptionis temporalis*. F. C. Pohl d. *de fatis praescr. longiss. temp. ex legibus Justiniani*. Lips. 1780.
 - a.) C. eod. fr. 9.: Eine angestellte Klage sollte erst wieder in 40 Jahren verjähren.
 - b.) C. VII, 40. fr. §. 1. (*de annali exc. ital. contr.*): wiederholt mit Verwerfung aller erkünstelten Ausnahmen die Regel der dreißigjährigen Verjährung gegen alle Klagen mit Ausnahme der hypothekarischen (II. 3.) und der schon angestellten (III. 1. a.).
- 2.) in Ansehung der *Usucapionis*
 - 1.) C. VII, 39. fr. 8. pr. §. 1 et 2. (*de praescr. 30 vel 40 annor.*): Wer die *longi* oder *longissimi temporis praescriptio* hatte, soll nun auch eine Eigenthumsklage haben; (nur kann diese den hypothekarischen Gläubiger nicht aus dem Besitz setzen). Er hatte also auch Eigenthum

selbst. Wo aber mala fides bey dem Besitzer war, verlor der alte Eigenthümer, dessen Erben oder der Pfandgläubiger seine Rechte nicht; sondern wenn jener aus dem Besitz kam, konnte er alle wieder ausüben.

2.) C. VII, 33. fr. 12. (de praescr. longi temp.) bestimmt, worin eigentlich *absentia* und *praesentia* bey der *longi t. praescriptione* zu setzen sey; und bestätigt zugleich die Usucapion der Servituten.

3.) C. VII, 31. fr. un. (de usucap. transform.) setzt die schon geschehene Aufhebung des *juris quiritium* und des Unterschiedes in *res Mancipi* und *nec Mancipi* voraus, bestimmt aber statt der bisherigen Zeit (1 und 2 Jahren) für die Usucapion 3 Jahre bey beweglichen, 10 Jahre aber für unbewegliche (italische oder Provincial-) Güter unter Anwesenden, mit der schon gewöhnlichen Verdoppelung derselben bey Abwesenden. — In allen diesen Fällen ist also keine besondere *longi temporis praescriptio* mehr übrig; vergl. Inst. II, 6. §. 9. (h.)

Nach diesem allen bleiben die übrigen Ausnahmen der alten Usucapion noch; vergl. Inst. eod. §. 1. In C. VII, 35. (*quibus non obijcitur l. t. praescr.*) sind neue, bey denen aber wohl nur in der Regel die *Restitutio in integrum* zugelassen ist; vergl. eod. fr. 6 et 7. — Ausn. s. eod. fr. 1 et 3.

225. Der Zweck der Verjährung ist der allgemeine Vortheil a), daß das Eigenthum an den Sachen nicht ungewiß sey b), und die Rechtsstreitigkeiten nicht ewig dauern c); zum Theil soll sie aber auch eine Strafe der Nachlässigkeit seyn.

a) XLI, 3. fr. 1. (de usurpat. et usucap.)

b) Fr. 1. cit. — Inst. II, 6. pr. (h.)

c) XLI, 10. fr. ult. (pro suo). Arg. XXXIX, 3. fr. 2. pr. (de aqua et aquae pluviae arc.)

2.) Erfordernisse der Verjährung überhaupt.

226. Beide Arten (221.) erfordern 1.) einen gewissen Zeitverlauf, nemlich entweder einer unbestimmten (z. B. unvordenklichen) oder einer bestimmten Zeit a) von zehn oder zwanzig Jahren (*longum tempus*) oder von dreißig, vierzig und mehr Jahren (*longissimum tempus*) oder auch einer kürzern b), 2) sobald dabey ein Besitz einer fremden Sache vorkommt, Redlichkeit (*bona fides*) des Besitzers während der ganzen Verjährungszeit. c), 3) bey der Usucapion (221.) noch Besitz.

a) Inst. 334.

b) Particularrechte haben noch besondere Zeiten z. B. 1 Jahr 1 Tag, 1 Jahr 6 Wochen 3 Tage, 31 Jahre 6 Wochen 3 Tage.

c) X. II, 26. cap. 20.: *Quoniam omne, quod non ex fide, peccatum est, — diffinimus, ut nulla valeat absque bona fide possessio tam canonica quam civilis. — Unde oportet, ut, qui praescribit, in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienae* — Eod. cap. 5. Sext. V, ult. cap. 2. (de R. J.) Henr. Cocceji exerc. T. I. diss. 1 et 2. Wernher P. I. obs. 183. P. III. obs. 73. 94. 213. Böhmer J. E. P. T. I. L. 2. tit. 26. §. 51 — 58. — A. M. sind: 1.) Pufendorf T. I. obs. 115. T. II. obs. 194. Leyser sp. 455. m. 8. Müller ad Leyser obs. 724. — 2.) Behmer *jus novum contr.* T. I. obs. 8. L. Menken *an requiratur b. f. in praescr. action. personal.* §. 18. sqq. — vergl. Thibaut Pand. §. 1022.

1. Bey der Verjährung durch einen andern schadet dessen Unredlichkeit (*mala fides*) dem eigentlich Erwerbenden; dagegen hilft ihm des ersten Redlichkeit nicht, wenn er selbst unredlich. XLI, 3. fr. 43. §. 1. (h.) XLI, 4. fr. 2. §. 10. 12. 13. (*pro emptore*).

2. Nach dem römischen Recht ist Redlichkeit nur im Anfang des Usucapionsbesitzes erforderlich XLI, 3. fr. 15. §. 2. 3. (h.) C. VII, 39. fr. 8. §. 1. (*de praescr. 30 vel 40 ann.*) C. VII, 31. fr. un. (*de usucap. transform.*); also auch bey dem Kauf nur zur Zeit der Uebergabe, und nicht zur Zeit des Abschlusses des Vertrags. XLI, 3. fr. 10. pr. et fr. 44. §. 1. (h.) — Nicht entgegen sind Eod. fr. 48. XLI, 4. fr. 2. §. 13. et fr. 7. §. 4. (*pro emptore*). — Es ist also die Redlichkeit, ausser der Zeit, da sie das kanonische Recht erfordert, nicht weiter nöthig.

3. Der Nachfolger im Recht kann sich die Zeit seines Vorgängers mit zurechnen, wenn beyde während der ganzen Zeit redlich handelten. Nur kann der Erbe auch in eigener Person ordentlich nicht verjähren, wenn sein Erblasser unredlich war. C. VII, 32. fr. II. (*de acq. vel ret. poss.*) arg. D. XLIV, 3. fr. 5. (*de divers. temporal. praescr.*); wohl aber der redliche Nachfolger in einzelnen Rechten, wenn auch sein Vorgänger unredlich war. Inst. II, 6. §. 7. (*de usucap.*) D. XLIV, 3. fr. 5. cit. C. IV, 48. fr. 3. (*de peric. et comm. rei vend.*)

3.) Unvordenkliche Verjährung.

227. Die unvordenkliche Verjährung (*praescriptio immemorialis*), von deren Anfang keine Nachricht mehr übrig ist a), begründet eigentlich eine bloße Rechtsvermuthung für die vollkommene Rechtlichkeit des Anfangs eines Rechts b), und gilt deshalb allenthalben, wo nur eine solche möglich ist c).

Lipen. voc. *praescriptio immemorialis et vetustas* (Ockel, Cocceji, Gasser, Kress, Schwarz, Reichard). Neller *idea praescript. immemor.* (Op. P. I. T. 3.) Pufendorf T. I. obs. 151.

a) XXXIX, 3. fr. 2. §. 1. 3. et 8. (*de aqua et aquae pluvi. arc.*) XXII, 3. fr. 28. (*de probat.*): — *cum omnium haec est opinio, nec audisse, nec vidisse, cum id opus fieret, neque ex eis audisse,*

qui vidissent et audissent. — Sext. II, 13. cap. I. (de praescript.)
— vergl. X. V, 40. cap 26. (de V. S.) — A. B. c. 8. §. 1 et 2.
R. A. v. 1548. §. 56. J. P. O. art. 15. §. 2.

b) XLIII, 20. fr. 3. §. 4. (de aqua cottidian.): *Ductus aquae, cujus origo memoriam excessit, jure constituti loco habetur.* XXXIX, 3. fr. 26. (de aqua et aquae plu. arc.): *Solere eos, qui juri dicundo praesunt, tueri ductus aquae, quibus auctoritatem vetustas daret, tametsi jus non probaretur.*

c) Wenn auch nur durch ein Privilegium, z. B. bey kleinern Regalien, bey Befreyungen von öffentlichen Lasten oder Einschränkungen Leyser sp. 454. m. 1 — 4. gegen gesetzliche Verbote zum Besten des Staats. Böhmer exerc. T. 5. p. 327. sqq. und in allen sonst auch von der eigentlichen Verjährung ausgenommenen Sachen, die nur eine Erwerbung durch Privatleute zulassen.

Zu den gänzlich unverjährbaren Sachen rechnet man auch die *actus merae facultatis*; ihr Begriff ist denkbar, aber bey einer richtigen Ansicht der ganzen Lehre von unbedeutendem Einfluß. Lipen. voc. *facultatis merae res* (Struve, Cocceji, Estor, Claproth, Hahn). Nettelbladt syst. j. prud. posit. gener. §. 73. sq. Toullieu collectan. diss. 3. H. G. Bauer resp. T. I. resp. 1. Leyser sp. 462. Pufendorf T. III. obs. 160. Hommel rhaps. obs. 33.

Achte Abtheilung.

Bereicherung mit eines andern Schaden.

228. **W**er sich ohne besondern Rechtsgrund mit eines andern Schaden bereichert, ist zum Ersatz des Schadens soweit verbunden, als er dadurch reicher geworden ist.

XII, 6. fr. 14. (de condict. indeb.): *Hoc natura aequum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiores.*

Neunte Abtheilung.

Stand.

Quellen: Dig. I, 5. (de statu hominum.)

1.) Allgemein.

229. **M**an kann mit der neuen Kunstsprache a) die Eigenschaft eines Menschen, welche ein Grund von besondern Rechten desselben ist, einen *Stand* eines

Menschen nennen und dabey die *natürlichen* und *bürgerlichen*, und ausserdem auch die *Privatstände* und *öffentlichen* Stände unterscheiden *b*).

a) Nicht ganz ohne Begünstigung des römischen Rechts: vergl. den Titel in den Pandekten *de statu hominum* (I, 5,) und darinn fr. 7. 9. 10. u. a. — Lypen *voc. homo et status*. — S. jedoch Feuerbach Vers. Th. I. n. 6.

b) Inst. 102. 143. u. 363.

2.) Natürliche Privatstände.

230. Zu den natürlichen Privatständen zählt man vor andern den Stand der Menschheit; man legt ihn Menschen bey und setzt solchen *Monstra a*), aber nicht *Portenta b*) entgegen.

a) Inst. 365. — I, 5. fr. 14. (*de stat. hom.*) — Ludwig *obs. phys. med. obs.* I. Haller gerichtl. Arzneyw. Th. I. S. 184. f. C. L. Schweickhardt Beschreibung einer Mißgeburt, Tübing. 1801. Abschn. 3.

b) L. 16. fr. 38. (*de V. S.*).

231. Man theilt ausserdem in *geborne* (*nati*) und *ungeborne* (*nascituri*) *a*); ferner in *Männer* (*masculi*) und *Weiber* (*feminae*) *b*).

a) Inst. 366. — Venter.

b) Lipen *voc. femina* (*Emminghaus, Röslin*). Quistorp kleine Schriften Abh. 13. — Für Zwitter (*hermaphroditi*) sind keine besondern Rechte festgesetzt; sondern es gelten für sie die Rechte des bey ihnen mehr vorwaltenden Geschlechts. I, 5. fr. 10. (*de stat. hom.*) XXVIII, 2. fr. 6. §. fin. (*de liber. et posth.*) Beysp. s. XXII, 5. fr. 15. §. 1. (*de testibus*). Lipen *voc. hermaphroditi, androgyni* (*Bauchis, Felz*), Haller ger. Arzneyw. Th. I. Kap. 14. Metzger System der ger. A. W. §. 503. ff. — Andre juristische Behauptungen folgen wenigstens nicht aus den Gesetzen.

232. Die Bestimmung menschlicher Unvollkommenheiten und die Eintheilung in *gesunde* und *kranke* *a*) geht theils den Körper, theils das Gemüth an. Beym Körper kommen besonders in Betracht diejenigen Männer, welche Mangel an den Zeugungstheilen haben (*spadones*), sey es von Natur oder auch durch menschliche Handlungen (*castrati*) *b*).

a) Inst. 367 — 369. — L, 16. fr. 101. §. 2. (*de V. S.*): *Verum est, morbum esse temporalem corporis imbecillitatem, vitium vero perpetuum corporis impedimentum; veluti si talum excussit; nam et luscus itaque vitiosus est.* — Eod. fr. 113.: *Morbus sonticus est, qui cuique rei nocet.*

b) Eod. fr. 128. XXI, 1. fr. 6. §. ult. fr. 7. (*de aedil. edicto*) XXIII, 3. fr. 39. §. ult. (*de jure dot.*).

233. Die Geisteskranke theilt man in *Rasende* (*furiosi*) und *Wahnsinnige* (*mente capti*). Die Rechtsvermuthung ist für den Gebrauch der Vernunft, bis einmal ihr Verlust gewiss ist; sodann wird für die hellen Zwischenräume nicht vermuthet.

Chr. Thomasii diss. 14. *Crelliana* fasc. 5. n. 31. — *Semel delirans semper delirare praesumitur.*

234. Das Justinianeische Recht unterscheidet dem Alter nach 1.) Unmündige (*impuberes*), die es bis zum Ende des vierzehnten Jahrs beym männlichen und bis zum Ende des zwölften beym weiblichen Geschlecht a) sind, von Mündigen (*puberes*).

Lypen. voc. *aetas* (Crell, Ploucquart) Inst. 370. 371.

a) C. V, 60. fr. fin. (*quando tutores vel curatores esse desinunt*). Inst. I, 22. pr. (*quib. mod. tutel. finit*) — Die *Impubertas* heisst auch *pupillaris aetas*: C. VII, 39. fr. 3. (*de praesc. 30. annor.*) und *prima aetas*. C. VI, 26. fr. 10. (*de impub. et alior. substit.*) C. I, 4. fr. 30. (*de episcop. audient.*) C. VI, 6. fr. 8. §. 3. (*de bon. quae liber.*) A. M. ist Voet L. 2. t. 15. §. 4. u. a.

1. Kinder (*infantes*) nennt das Gesetz diejenigen, die jünger als sieben Jahr sind. C. VI, 30. fr. 18. pr. (*de jure deliber.*) — *Infanti* (*infantiae*) *proximus* und *pubertati* (*puberi*) *proximus* Inst. III, 19. (20.) (*de inutil. stipul.*) D. IV, 3. fr. 13. §. 1. (*de dolo malo*) XXIX, 5. fr. 15. (*ad SCt. Silanian.*) L, 17. fr. III. (*de R. J.*)

2. Bey Alimente rechnet man die Impubertät bis zur *plena pubertate* d. i. bey Männern bis zum 18ten bey Weibern bis zum vierzehnten Jahr XXXIV, 1. fr. 14. §. 1. (*de aliment. legat.*) — und so auch bey adoptirenden Männern. Inst. I, 11. §. 4. (*de adopt.*) I, 7. fr. 40. §. 1. (*eod.*)

235. Es unterscheidet 2.) *Minderjährige* (*minores*), die es bis zum Ende des 25sten Jahrs sind, von *Volljährigen* (*majoribus*) a).

a) IV, 4. tot. tit. (*de minoribus 25 annis*) — Particulargesetze bestimmen als Grenze der Minderjährigkeit 24, 22, 21 J. (6 Wochen und 3 Tage) 20, 18, 17, 16 Jahr, zuweilen mit Unterschied des Geschlechts.

3. Bürgerliche Stände.

236. Unter den bürgerlichen Ständen a) sind im gemeinen Recht besonders 1.) der Stand der bürgerlichen Ehre, 2.) der Stand der bürgerlichen Selbstständigkeit, (im eigentlichen römischen Sinne, *status*, *caput*) b) zu merken, welcher letztere a.) den Stand der Freyheit c), b.) des Staatsbürgerrechts, c.) der Familie begreift d).

- a) Inst. 372. 374.
 - b) Feuerbach a. a. O.
 - c) Inst. 144. f. — Freye (*liberi*) und Unfreye, und unter diesen besonders Sklaven (*servi*) I, 5. fr. 3. (*de statu hominum*) Inst. I, 3. pr. §. 1. 2. (*de jure personar.*)
 - d) *Capitis deminutio maxima, media, minima.* IV, 5. fr. II. (*de cap. minut.*) — *magna et minor.* XXXVIII, 16. fr. I. §. 4. (*de suis et legitimis*) — vergl. XXXVIII, 17. fr. I. §. 8. (*ad SCt. Trebell.*) — Heutige Gültigkeit und Wirkung. Leyser sp. 62. m. I. et 2. Cocceji J. C. C. L. IV. tit. 5. qu. I.
- Persona* Inst. 37. — *Persona servilis.* L, 17. fr. 22. pr. (*de R. J.*) — *Persona Martyris, Prophetae, Angeli.* C. I, 2. fr. 15. (*de SS. eccles.*) — Physische und juristische (*moralische, mystische*) Personen. Hert Opusc. Vol. I. Tom. III. n. 3. 4. — vergl. Inst. II. 18. §. 4. (*de inoffic. testam.*) D. I, 7. fr. 3. (*de adopt. et emanc.*)

Zehnte Abtheilung.

Verwandschaft.

Quellen: Inst. III, 6. (*de gradibus cognationis*). Dig. XXXVIII, 10. (*de gradibus et adfinibus et nominibus eorum*.)

237. Die Blutsverwandschaft (*cognatio*) a) ist entweder bloß natürlich b) oder durch bürgerliche Gesetze als vollgütig anerkannt (*agnatio — civili jure, — civilis cognatio*), und zwar bald ohne daß die natürliche dabey vorausgesetzt wird, bald mit deren nothwendiger Voraussetzung c).

Inst. 375 — 389. 658. ff.

a) Inst. 376.

b) *Cognati (naturali jure).* Inst. I, 15. §. 1. (*de legit. agnat. tut.*). XXXVIII, 10. fr. 4. §. 2. fr. 10. §. 4. (*de gradib. et adfin.*)

c) Hieranf beziehen sich das Recht des Geblüts (*jus sanguinis*) I, 7 fr. 23. (*de adopt.*) fr. 4. §. 2. cit.: *cognatio jure naturali et civili cum cognatio justis nuptis contractis copulatur.* — Fr. 10. §. 4. cit.: *Agnati et cognati.*

I. Inst. III, 6. pr. (*de grad. cognat.*) XXXVIII, 10. fr. I. pr. (*de gradib. et adfin.*): *Superior cognatio (ordo) parentium, inferior liberorum, — ex transverso s. a latere.*

2. Civilberechnung der Verwandschaft (von der kanonischen verschieden). XXXVIII, 10. t. t. (*de gradib. et adfin.*) — Soviel Zeugungen (oder soviel neue Personen zu einer gegebenen hinzukommen), soviel Grade. *Inst.* III, 6. §. 7. (*de grad. cognat.*) XXXVIII, 10. fr. 10. §. 9. (*de grad. et adfin.*) — Die Berechnung in der graden Linie fängt schon mit dem ersten; die in der Seitenverwandschaft nie unter dem zweyten an. *Inst.* III, 6. pr. (*de gradib. cognati.*) XXXVIII, 10. fr. 1. §. 1. pr. (*de gradib. et adfin.*)

Eilfte Abtheilung.

Familie.

238. Jetzt a) versteht man unter *Familie* nur Personen, und zwar entweder einen Innbegriff von Verwandten nach verschiedenen Bedeutungen (234.) b), oder eine Gesellschaft, und alsdann bald eine häusliche c) bald eine unter Verwandten errichtete d).

a) L, 16. fr. 195. §. 1 — 4. Fr. 196. pr. (*de V. S.*) Brisson *de V. S. voc. familia.*

b) Fr. 195. §. 2 et 4. cit. I, 7. fr. 23. (*de adopt.*)

c) Fr. 195. §. 2. cit.

d) *Inst.* 390.

Zwölfte Abtheilung.

Zusammenkommen mehrerer Rechte und Verbindlichkeiten.

1.) In einer Person.

239. Kommen zwey Rechte in einer Person zusammen (*confusio*) a) die sich sonst gegenseitig beschränkten; so hört die Beschränkung auf und das Fortbestehende wird unbeschränkt b).

a) VII, 4. fr. 27. (*quibus mod. usufr. amitt.*) VIII, 6. fr. 1. (*quem adm. serv. amitt.*) XXIII, 5. fr. 7. (*de fundo dot.*)

b) Z. B. *Consolidatio*. VII, 2. fr. 3. §. ult. (*de usufr. accresc.*)

1. Eine Hauptanwendung dieser Rechtslehre zeigt sich bey den Privilegien.

2. Thibaut Pand. §. 116 — 118. Zu den allgemeinen Gründen von Rechtsveränderungen gehört mehreres dort angeführte nicht: 1.) wenn in einer Person Recht und Verpflichtung zusammenkommen (*confusio, compensatio*) 2.) oder zwey Rechte, 3.) oder eben so zwey Verbindlichkeiten. Können zwey Rechte oder zwey Verbindlichkeiten beide vollkommen ausgeübt oder erfüllt werden; so geht keine Rechtsveränderungen vor. Der Fall unter 1. aber, wie das Zusammenkommen von Haupt- und Nebenverbindlichkeiten, gehört in die Lehre von den Rechten auf bestimmte Personen oder den Obligationen.

2.) In verschiedenen Personen.

240. Stehen hingegen die Rechte auf denselben Gegenstand verschiedenen Berechtigten zu, und jedes Recht ist ausschliessend (*collisio jurium*), so geht zu-
förderst das Recht, welches auf einer speciellern Ver-
ordnung beruht, demjenigen vor, das aus einer allge-
meinern fließt a).

a) Arg. L., 17. fr. 80. (*de R. J.*) — Beysp. s. C. XII, 16. fr. 3. (*de silentar. et decur.*)

1. Stehen die Rechte verschiedenen Berechtigten zu; und jedes Recht hat einen besondern Gegenstand; so wird jedes vollstän-
dig ausgeübt; eben so von mehreren nur dasjenige, welches in
dem bestimmten Fall, wo sie zusammentreffen, allein anwend-
bar ist. C. IV, 49. fr. 5. (*ad SCt. Vellej.*) X. II, 26. c. 6 et
8. (*de praescript.*)

2. Betreffen die Rechte denselben Gegenstand, ohne dafs jedes
Recht ausschliessend ist (*nudus concursus jurium*); so werden
sie neben einander ausgeübt; nur kann oft der zuerst ausüben-
de die Ausübung des andern in diesem Falle oder die Vortheile
daraus hindern.

241. Sind ferner diese widerstreitenden Rechte
gleich allgemein a); so geht vor 1.) das durch ein
ausdrückliches Gesetz b) oder bey Pfandrechten c)
und Privilegien d), durch das gröfsre Alter begün-
stigte.

a) Z. B. beide Privilegien. Lipen voc. *privilegiorum collisio*
(*Bastineller*), *minores* (*Wientzeck*). Leyser sp. 61. Hart-
leben Vol. I. P. I. sp. 13. med. 8. Hommel *rhaps. obs.* 624.
Stryk diss. Francof. Vol. V. n. 6. Köchy Comm. Th. I.
§. 105. Ebend. Meditationen Th. I. n. 9. Lüder von der
Concurrenz mehrerer Privilegien (in Koppe niedersächs. Arch.
der Jurispr. B. II, n. 34.). Thibaut Vers. B. II. n. 14.

b) Z. B. IV, 4. fr. 11. §. 7. fr. 12. (de minor.) XXXIX, 5. fr. 12. (de donat.)

c) S. die Lehre vom Concurs.

d) Bey eigentlichen Privilegien (88.) entscheidet das Alter der Verordnung. Arg. C. I, 19. fr. 7. (de precip. imp. offerend.) Arg. C. VIII, 49. (de emancip.) Stryk dissert. cit. c. I. §. 42. sqq. Bey den in allgemeinen Verordnungen gegründeten eignen Rechten die Begründung derselben durch eine frühere Thatsache. Nov. 91. c. 1.: *quod antiquius est tempore, amplius manere proprium robus habens et privilegium.* — Ausser diesem entscheidet das Alter der Privilegien nicht. XLII, 5. fr. 32. (de reb. auct. jud. poss.)

242. Haben ausserdem 2.) beide Personen ein und dasselbe Recht, das in der Ausübung gerade gegen einander geht; so geht derjenige vor, der einen Schaden von sich abwenden, (*qui certat de damno vitando*), demjenigen, der einen Gewinn machen will (*qui versatur in lucro captando*) a), oder der Besitzer b), oder aber beide Rechte ruhen und eine allgemeinere Rechtsregel kommt zur Anwendung c).

a) Z. B. IV, 4. fr. 11. §. 6. fr. 34. (de minor.) IV, 6. fr. 41. (*ex quib. caus. maiores*).

b) Arg. L, 17. fr. 127. (de R. J.) Leyser sp. 61. m. 8.

c) Beysp. s. IV, 3. fr. 36. (de dolo malo). XVIII, 1. fr. 34. §. 3. fr. 57. §. 3. (de contrah. emt.) IV, 4. fr. 11. §. 6. (de minor.)

243. Widerstreiten sich 3.) die Rechte nur, weil sie bey einem dritten Geschäft oder Gegenstande zusammenstossen; so geht der Besitzer des Gegenstandes a) oder der das Geschäft zuerst ausübt b) der zuerst gefodert (geklagt) hat c), vor; oder sonst wird der theilbare Gegenstand getheilt d), oder aber keins von beiden Rechten ausgeübt e), es sey denn, dass sie ausgeübt werden müssen, wo denn zuweilen der Richter nach einer Regel f) oder das Loos g) entscheidet.

a) Beysp. C. III, 32. fr. 15. (de R. V.)

b) Beysp. s. III, 3. fr. 32. (de procur.)

c) Beysp. s. XLII, 8. fr. 6. §. 7. (*quae in fraud. creditor.*) — XXXIX, 5. fr. 12. (de donat.)

d) Beysp. s. XLII, 8. fr. 6. §. 7. (cit.)

- e) Beysp. s. XXVIII, 5. fr. 42. 43. (*de hered inst.*)
f) Beysp. s. II, 14. fr. 8. (*de pact.*)
g) Beysp. s. X, 2. fr. 5. (*fam. erc.*) C. VI, 43. fr. 3. pr.
(*comm. de legat.*)

Vierter Unterabschnitt.

Wiederherstellung von Rechten.

244. **U**ntergangene Rechte werden nicht wieder hergestellt, es sey denn 1.) durch Willkühr der berechtigten und verpflichteten Privatleute, sofern dies nach der Natur des Rechts möglich ist *a*), und ohne Kränkung der Rechte dritter geschieht *b*), 2.) durch Thatsachen, an welche das Gesetz die Wiederherstellung knüpft (*reviviscentia*) *c*) 3.) durch richterliche Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

a) Z. B. II, 14. fr. 27. §. 2. (*de pactis*).

b) Z. B. II, 14. fr. ult. (*eod.*)

c) Z. B. VIII, 6. fr. 14. pr. (*quemadm. serv. amitt.*) XXIII, 5. fr. 7. §. 1. (*de fund. dot.*) — V, 2. fr. 21. §. 2. (*de inoff. test.*) XXIX, 2. fr. 87. §. 1. (*de acq. vel amitt. heredit.*)

Pandectencompendium

oder

Lehrbuch des Civilrechts

von

Gottlieb Hufeland;

Hof- und Justizrath und ord. Professor der Rechte in Landshut.

Zweytes Heft.

Giessen bey Tasché et Müller.

1807.

Neue Verlagsbücher.

- v. Almqvist, Metaphysik des Civilprozesses. 1r. Band.
gr. 8. 12 ggr. 54. kr.
— — — kleine juridische Schriften 3r Theil 8. 8 ggr. 36 kr.
— — — dessen 4r Theil 8. 12 ggr. 54 kr.
Anleitung zu Defensionsschriften in peinlichen Fällen. gr. 1 Rthlr.
8 ggr. 2 fl. 24.
Cromes großer statistischer Atlas. 1r Band gr. fol.
Hufelands, neue Grundlegung der Staatswirthschaftskunst. 1r
Band gr. 8. 2 Rthlr. 3 fl. 36 kr.
Memoirs, kleine Historische 3 Theile 8. 3 Rthlr. 5 fl. 24 kr.
Schöman, das römische Civilrecht, aus seinen Quellen erläutert,
und mit den preussischen und französischen Gesetzbüchern ver-
glichen 1r Theil gr. 8.
— — Handbuch des gemeinen Civilrechts 3r Band, gr. 8. 2
Rthlr. 3 fl. 36 kr.
Snells, Hauptlehren der philosophischen Rechtslehre 8. 1 Rthlr.
16 ggr. 3 fl.
— — Handbuch der Philosophie für Liebhaber 6 Bände 8vo. 9
Rthlr. 20 ggr. 17 fl. 42 kr.



BESONDERER THEIL.

Erstes Buch.

Civilrecht im strengen Sinne.

Erstes Hauptstück.

Rechte unter Lebenden.

Erster Abschnitt.

Rechte des Einzelnen:

Inst. 391 — 395.

Erster Unterabschnitt.

Sachenrecht.

Erste Abtheilung.

Selbstrechte.

Erste Unterabtheilung.

Dingliche Rechte.

(S. oben 85.)

Erstes Capitel.

Eigenthum.

1.) Begriff.

245. **D**as Eigenthum (*dominium*) ist das Recht, mit einzelnen körperlichen Sachen nach eigener Willkühr zu verfahren.

1. Lipen voc. *Dominium ejusque jus; et proprietas*.

2. Nur körperliche Sachen sind im Eigenthum. — Vergl. indessen VII, 6. fr. 3. (*si usufr. petatur*). Neuere Abtheilung in *Dominium verum* und *quasi dominium*.

2.) Bestandtheile des Rechts.

246. Im Eigenthum (245.) ist demnach enthalten:
1.) das Recht die Sache auf alle Weise zu gebrauchen: *Nießbrauch* (*ususfructus*) a), welcher wieder a.) in den *Gebrauch* (*usus*) b) und b.) *Fruchtgenuss* (*fructus*) zerfällt, und 2.) das Recht alle andern von der Behandlung auszuschliessen (*proprietas*), wobey noch 3.) das Recht zu besitzen (*jus possidendi*) abgesondert werden kann.

a) *Arg. XLIV, 2. fr. 21. §. 2. (de exc. rei judic.)*

b) S. z. B. XXXIX, 2. fr. 24. §. ult. (*de damno inf.*) XXXIX, 3. fr. 1. §. II. (*de aqua et aquae pluvi.*) C. III, 24. fr. 10. (*de servitut.*)

Lipen. et suppl. voc. *ususfructus* (*Hotomann, de Castillo, Leoninus, Noodt*) *Marc. Aurel. Galvanus de usufructu diss. variae. Patav. 1650 fol. Genev. 1676. Tüb. 1788. 4.*

247. Diese Bestandtheile können unter verschiedene Berechtigte vertheilt, also getrennt a), oder auch alle bey einem Berechtigten vereinigt seyn b). Indessen ist die Proprietät doch nur der wesentliche Bestandtheil des Eigenthums c).

a) *Ususfructus formalis et causalis. Gallvan. de usufr. cap. 2. — Majans, Disp. jur. n. 2. — Nuda proprietas Inst. II, 4. §. 1. (de usufr.) D. VII, 4. fr. 2. pr. (quibus mod. usufr. l. usus amitt. — Nudae proprietatis dominus. Inst. II, 4. §. 4. (eod.) D. VI, 1. fr. 33. (de R. V.)*

b) *plena in re potestas. Inst. II, 4. §. 4. (de usufr.)*

c) *L, 16. fr. 25. pr. (de V. S.) — Inst. II, 9. §. 1. (per quas personas cuique acquiritur).*

248. Ist der Nießbranch von der Proprietät nicht getrennt; so bedeutet diese dann das Recht, über die Sache (die Substanz derselben) ausschliessend zu verfügen. Dies *Verfügungsrecht* (*jus disponendi*) äussert sich 1.) in der unbeschränkten Veränderung der Sache; z. B. dem Bauen auf Grundstücken a), dem Bebauen des Ackers b), dem Einhägen der Langüter c), dem unbestimmten Höherbauen der Gebäude d), selbst mit Nachtheil des Nachbarn e), der Anlegung neuer Fenster f), 2.) in der Veräusserung (*alienatio*) des Rechts daran, entweder des ganzen Eigenthums g), oder irgend eines Theils desselben h).

- a) VIII, 2. fr. 14. (de S. P. U.)
- b) XLIII, 24. fr. 7. §. 7. (quod vi.)
- c) vergl. C. VIII, 10. fr. 10. (de aedif. privat.)
- d) VIII, 2. fr. 24. (de S. P. U.) C. III, 34. fr. 8. 9. (de servit.)
- e) VIII, 2. fr. 2. (de S. P. U.)
- f) Donell. comm. L. II. c. 5. Pufendorf T. I. obs. 196. — Nicht entgegen ist: VIII, 2. fr. 4. (de S. P. U.) — A. M. sind Cujac. obs. L. I, c. 31. Duaren disp. L. I, c. 33.
- g) C. V, 23. fr. 1. (de fundo dot.): *Est alienatio omnis actus, per quem dominium transfertur.*
- h) C. IV, 51. fr. ult. (de reb. alien. non alienandis)

3.) Einschränkungen des Rechts.

249. Das Eigenthum sowohl als dessen Ausübung kann eingeschränkt seyn theils durch die Natur des Gegenstandes, theils durch Gesetz, theils durch Privatwillkühr (Vertrag, letzter Wille).

C. IV, 51. fr. ult. (de reb. alien. non alienand.)

250. Die Beschränkungen können vorzüglich bestehen entweder in Verbindlichkeiten, Handlungen, zu denen das Eigenthum sonst berechtigten, zu unterlassen (*in non faciendo*), oder Einwirkungen andrer auf meine eigenthümliche Sache nicht zu hindern (*in patiando*).

251. Gesetzliche Verbindlichkeiten zum Unterlassen (250.) sind: 1.) nicht so tief zu graben, dass des Nachbars Mauer umstürzen könnte a), 2.) nicht so zu bauen oder eine Anstalt zu treffen, dass von des Nachbars Scheune der zum Trocknen der Früchte und Absonderung der Spreu nöthige Luftzug abgehalten werde b); 3.) keine Anlage auf einem Grundstück zu machen, wodurch das Regenwasser einem nachbarlichen Platz c) oder Gebäude schadet d), wenn sie nicht zum Landbau e), oder zur Erhaltung des Landes nöthig f), oder ein besonderes Recht dazu vorhanden g) ist; 4.) nicht Rauch in die höhern Gebäude zu verbreiten, nicht Wasser u. d. gl. in die tiefern zu schütten, nicht Steine zu hauen, wo die Stücke in ein anderes Grundstück fallen h); 5.) nicht durch Wasser die Wand des Nachbars beständig feucht zu erhalten i).

a) XXXIX, 2. fr. 24. §. ult. (de damno inf.)

b) C. III, 34. fr. 14. §. 1. (de servit. et aqua).

c) S. unten die *actionem aquae pluviae arcendae*.

d) XXXIX, 3. fr. 1. §. 17. (de aqua et aquae pluv.)

e) Eod. fr. 1. §. 3. et 4.

f) Eod. fr. 2. §. pen.

g) Eod. fr. 1. §. ult. fr. 2. §. 3 et 10. fr. 19 et 20.

h) VIII, 5. fr. 8. §. 5. (si servit. vindic.)

i) z. B. durch Badstuben VIII, 2. fr. 19. (de S. P. U.)

Abweichende Anwendungen dieser Einschränkungen s. in
Carpzov — n. 104. Voet. comm. L. 8. t. 2. §. 15. —
Stryk de damno illicito c. 7. n. 71.

252. Handlungen anderer, welche der Eigenthümer den Gesetzen nach auf seinem Eigenthum gestatten muss, sind: 1.) das Aufsammeln der auf sein Land gefallnen Früchte anderer a), so auch anderer durch Überschwemmung oder sonst darauf gekommenen Sachen b); 2.) das Wegnehmen eines Stücks von seinem Lande zur Wiederherstellung öffentlicher durch Gewalt des Wassers oder Einsturz untergegangner Wege c); wozu auch 3.) der natürliche Abfluss vom Lande des andern d) gerechnet werden kann.

a) S. unten das *interdictum de glande legenda*.

b) XXXIX, 2. fr. 9. §. 1. 2. (de damno inf.)

c) VIII, 6. fr. 14. §. 1. (quemadm. servit. amitt.) — vergl. jedoch arg. XI, 7. fr. 12. pr. (de religios.)

d) XXXIX, 3. fr. 1. §. 23. (de aqua et aquae pluv.)

Unanwendbar sind jetzt: a) XI, 7. fr. 7. pr. (de religios.);

b) XXXIX, 2. fr. 48. (de damno inf.) C. VIII, 10. fr. 2. 6. et 7. (de aedif. priv.); c) X. 1. fr. ult. (fin. reg.); VIII,

2. fr. 14. (de S. P. U.) C. VIII, 10 fr. 9. 11 et 12. §. 2. 3. n. fr. 1. (de aedif. priv.)

253. Die Verpflichtung, eine Sache nicht zu veräußern, entsteht oft durch Gesetze, oft durch letzte Willensverordnungen, oft durch Verträge. Ist sie gesetzlich begründet; so darf das dagegen veräußerte als Eigenthum zurückgefodert werden a), wenn auch nicht immer sogleich, oder nicht immer durch den Veräußernden selbst b).

a) Inst. II, 8. fr. ult. (quib. alien. licet vel non)

b) Weber von der natürl. Verb. §. 48. 75 — 77. 91.

254. Testamentarische Verbote der Veräußerung haben in Ansehung hinterlassner Sachen dieselben Folgen a); in Ansehung eignner Sachen des Verpflichteten aber begründen sie bloß eine persönliche Entschädigungsfoderung gegen ihn, wenn er dagegen handelt b).

a) C. VI, 43. fr. 1. (comm. de leg.)

b) Inst. III, 27. (28.) §. 5. (de oblig. quae quasi ex contr.)

255. Veräußerungsverbote in Verträgen geben bloß eine persönliche Forderung auf Erfüllung oder Entschädigung.

XVIII, 1. fr. 75. (de contr. emt.) XIX, 1. fr. 21. §. 5. (de actione emti) C. IV, 54. fr. ult. (de pact. int. emt. et vend.) — Also kein Recht gegen jeden Besitzer der gegen den Vertrag veräußerten Sache Mevius p. 1. dec. 300. — Nicht entgegen ist XX, 5. fr. 7. §. ult. (de distract. pign.) — A. M. sind über den mit der Uebertragung der Sache sogleich verbundenen Vertrag fr. ult. C. cit. und C. IV, 6. fr. 3. (de condict. ob caus.) Hert. de pacto ne dominus rem suam alienet (Op. V. I. T. 3.) §. 14 — 18. und Thibaut Pand. §. 584.

256. Ausser diesen Einschränkungen der im Eigenthum selbst enthaltenen Rechte können noch wegen des Eigenthums andere Rechte des Eigenthümers eingeschränkt seyn, besonders ihm Verbindlichkeiten zu Begehungen (in faciendo) obliegen; nur können diese nicht eigentlich durch Privatwillkühr begründet werden (S. unten 279.)

257. Gesetzliche Vorschriften zu Handlungen für den Eigenthümer sind: 1.) daß er die Bäume, die über des Nachbars Haus wachsen, ganz; die aber über anderm Grunde desselben wachsen, über 15 Fuß hoch von der Erde weghauen soll a), 2.) daß die Wurzeln dem Fundament der nachbarlichen Gebäude nicht schaden sollen b), 3.) daß er ein Werk, das dem Nachbar Schaden droht, bessern, oder für den Schaden Sicherheit leisten soll c).

a) S. interdictum de arboribus caedendis unten.

b) C. VIII, 1. fr. 1. (de interdictis.

c) S. Cautio de damno infecto unten. Den Schaden, der eine Folge der natürlichen Lage ist, ist er im allgemeinen zu hindern nicht verbunden XXXIX, 3. fr. 1. §. 22. 29. (de aqua et aquae pluviae.)

4.) Verletzungen des Eigenthums.

258. Der Nießbrauch wird verletzt, wenn ein anderer das Einwirken des Eigenthümers auf die Sache hindert; die Proprietät aber, wenn ein anderer auf die Sache einwirkt.

Z. B. VIII, 3. fr. 16. (de S. P. R.) C. III, 34. fr. II. (de servitut.)

Gegen alle Verletzungen der angegebenen Rechte darf sich der Eigenthümer vertheidigen theils aussergerichtlich (s. unten Selbsthülfe), theils gerichtlich, indem er den Richter um

Schutz im Besitz (s. *Interdicte*) oder um Erhaltung des Rechts (durch Eigenthumsklage, *Rei Vindicatio*) bittet. Nur wegen Baumaterialien, welche in ein mit dem Boden zusammengefügtes Gebäude verbaut sind, hat nicht diese Klage, sondern nur Anspruch auf Entschädigung (*actio de tigno juncto*) statt. — S. unten die Klagen.

5.) Eintheilungen des Eigenthums nach dessen Inhalt.

259. Stehen jemand alle im Eigenthum enthaltenen Rechte ohne Abbruch zu; so hat er ein *vollständiges* (*dominium plenum*); sonst nur ein *unvollständiges* Eigenthum (*d. minus plenum*).

1. In dem letzten Fall ist dafür, daß der Nießbrauch an einer Sache einem allein, die Proprietät derselben aber ihm nur mit einem andern zusammen zustehe, seit den Glossatoren der Name *dominium utile* (nutzbares Eigenthum) und *d. directum* (Obereigenthum) eingeführt worden. Thibaut Vers. B. II. n. 3. Hugo Lehrb. des r. R. §. 52.

2. Vereinigung eines getheilten Eigenthums: *Consolidatio Appropriatio*.

260. Ist die Ausübung des Eigenthums durch Anderer entgegenstehende Rechte beschränkt, so nennt man dieses *ingeschränktes* (*d. limitatum s. restrictum*), sonst ist es *uneingeschränktes* Eigenthum (*d. illimitatum s. liberum*).

Kein Unterschied zwischen *dominium quiritarium* (*ex jure quiritium*) und *bonitarium* mehr. Cod. VII, 25. (*de nudo jure quiritium tollendo*).

261. Der Dauer nach gilt ein Eigenthum auf immer (*d. perpetuum*) oder auf eine Zeitlang (*d. temporale, interimisticum*), besonders etwa so daß der vorige Eigenthümer es ohne Willensbestimmung des jetzigen zurückfordern kann (*d. revocabile*).

Mehr davon in der Folge.

6.) Gegenstände.

262. Das Eigenthum verbreitet sich 1.) auf die Sache an sich, die Substanz, d. i. den Innbegriff der Theile, welche die Sache selbst ausmachen *a*), 2.) Nebensachen, nemlich theils eigentliche (*accessiones*) theils Früchte (*fructus*).

a) Bey Grundstücken geht diese auch unter die Oberfläche XXIV, 3. fr. 7. §. 13. 14. fr. 8. (*soluto matrimonio*) VII, 1. fr. 9. §. 2. 3. fr. 13. §. 5. (*de usufr.*)

263. Früchte, d. i. Vermehrungen einer Sache, deren Grund in ihrer Substanz ist *a*), sind 1.) natürliche (*f. naturales*), die wieder entweder durch Naturkräfte allein (*fr. mere naturales*) *b*), oder durch menschliche Handlungen *c*) (*fr. industriales*) entstehen, — oder aber bürgerliche (*fr. civiles*) *d*).

Lipen. voc. *fructus* (Gallus, Lagunetz, Wolfradt)

a) vergl. XXIV, 3. fr. 7. §. 12. (*soluta matrim.*) Inst. II, 1.

§. 37. (*de R. D.*) XXII, 1. fr. 28. §. 1. (*de usur.*)

b) z. B. auch XXIV, 3. fr. 7. §. 13. 14. (*de fundo dotali.*)

c) XLI, 1. fr. 48. pr. (*de A. R. D.*) z. B. XXII, 1. fr. 45.

§. 1. (*de usuris et fructib.*)

d) z. B. VI, 1. fr. 62. pr. (*de R. V.*) XXII, 1. fr. 34. (*de usuris*) — vergl. L, 16. fr. 121. (*de V. S.*)

Fructus ordinarii et extraordinarii. |

264. Sie werden ferner 2.) in Verbindung mit der Substanz besessen (*fr. pendentes*) *a*), oder sind davon getrennt (*separati*), und dann auch wohl in abgesonderten Besitz gebracht, eingesammelt, erworben (*percepti*) *b*), bey welchen dann wieder die noch im Besitz vorhandenen (*extantes*) *c*) und die nicht mehr darin befindlichen (*consumti, deperditi*) *d*) unterschieden werden; oder sie sind noch in Besitz (abgesonderten Besitz) zu bringen (*percipiendi*) *e*).

a) VII, 1. fr. 27. pr. fr. 12. §. 5. (*de usufr.*) — VI, 1. fr. 44. (*de R. V.*) *pars fundi videntur.*

b) Mehr s. unten *Fructuum perceptio.* — *Coepti percipi; perfecte collecti.* VI, 1. fr. 78. (*de R. V.*) — Voet comm. L. 7. t. 1. §. 30. L. 18. t. 7. §. 9.

c) C. III, 32. fr. 22. (*de R. V.*)

d) XIII, 7. fr. 22. §. 2. (*de pign. act.*)

e) VI, 1. fr. 33. (*de R. V.*): *qui percipi honeste potuerunt.* Inst. IV, 17. §. 2. (*de offic. judic.*): *quos sua culpa non perceperit* — VI, 1. fr. 62. §. 1. (*de R. V.*)

Causa rei (*interna et externa.* VI, 1. fr. 20. (*de R. V.*) XII, 1. fr. 31. pr. (*de R. C.*)

265. Es kann alles im Eigenthum seyn, was durch die Gesetze nicht ausgenommen ist (*res commercio exemptae*).

X, 2. fr. 4. §. 1. (*fam. ercisc.*)

266. Die Sachen sind entweder ohne alles Recht darauf — herrenlose Sachen (*res — natura a*) s. *derelictione b*) — *nullius*) *c*), oder es hat irgend eine Person ein Recht (besonders Eigenthum) darauf —

eigenthümliche Sachen *d*), unter denen *Privatgüter* (*res privatae*) und öffentliche Güter (*res publicae*) *e*) zu unterscheiden sind.

- a*) Weil sie es seyn müssen (veraltet sind I, 8. fr. 11. (de D. R. XLV, 1. fr. 83. §. 5. de V. O.) oder zufällig sind XLI, 1. fr. 1. §. 1. et fr. 3. pr. (de A. R. D.)
- b*) s. Verlust des Eigenthums.
- c*) vergl. I, 8. fr. 1. pr. (de D. R.)
- d*) *Res in bonis existens*. — *Pecunia* L, 16. fr. 5. pr. et fr. 222. (de V. S.) — *Res aliena*.
- e*) S. Regierungsprivat-Recht.

7.) Subject.

267. Nicht jeder, dem das Eigenthum zusteht, kann es auch ausüben.

XXIII, 5. fr. 13. §. 2. (de fundo dot.) C. V, 12. fr. 30. (de jure dotium). — Neuere Benennung: *Dominium naturale* (dominiens) und *civile* (interimisticum).

268. Das Eigenthum steht entweder einem zu, oder mehreren (*d. solitarium, condominium in gen.*); und im letzten Fall entweder getheilt, ungleichförmig (*d. divisum*) oder ungetheilt und gleichförmig (*condominium in specie*).

- 1. XLVI, 3. fr. 94. §. 1. (de solut.): *Communio pro indiviso*. — C. IV, 37. fr. 2. (pro socio): *Conjuncto dominio* — *dominium ad utrumque pertinet*. VI, 1. fr. 3. §. 2. fr. 4. (de R. V.) — S. oben 98. 99.
- 2. VIII, 1. fr. 8. (de R. V.): *Res mobilis nunquam pro diviso possideri potest*.
- 3. (Römisches) *Miteigenthum* und (deutsches) *Gesamteigenthum*.
- 4. *Res singulorum, res universitatis, res communes* — Verschiedene Bedeutungen der *rerum communium* in den römischen Gesetzen: I, 8. fr. 2 §. 1. (de D. R.) oder Inst. II, 1. §. 1. (de D. R.) VIII, 2. fr. 1. pr. (de S. P. U.) XLIII, 24. fr. 22. §. 4. (quod vi aut clam.) VIII, 4. fr. 13. (commun. praedior.) XLIII, 8. fr. 3. §. 1. (ne quid in loco publ.) — I, 8. fr. 1. pr. (de D. R.)
- 5. Verschiedene Bedeutungen von *res publicae* im römischen Recht: I, 8. fr. 1. pr. (de D. R.) L, 16. fr. 15. (de V. S.)

8.) Anhang — Erdichtetes Eigenthum.

269. Dem redlichen Civilbesitzer (197.) *a*) legt man ein erdichtetes (prätorisches) Eigenthum (*dominium fictum, putativum, praesumtum*) bey, so lange der wahre Eigenthum nicht gewiss ist *b*).

- a*) Er muß in der Hauptsache unter denselben Erfordernissen besitzen, welche zur Usucapion nöthig sind.

- b) Daher heist dies auch interimistisches Eigenthum — vergl. 1.) 193. und die dort citirten Gesetze; 2.) vergl. unten die Lehre vom Beweise und C. IV, 19. fr. 2.: *Non possessori incumbit necessitas probandi, eas (possessiones) ad se pertinere; cum te in probatione cessante, dominium apud eum remaneat.*

270. Er hat demzufolge das Recht 1.) die Früchte der Sache sich zuzueignen a), 2.) über die Sache zu verfügen, ohne zum Ersatz des Schadens an derselben verbunden zu seyn b), 3.) in einem Rechtsstreit eigne Rechtsvortheile und Rechtsmittel c).

a) *Possessor bonae fidei fructus lucratur.* S. unten die Lehren von Erwerbung des Eigenthums und von der Eigenthums- und Erbschaftsklage.

b) *P. b. f. ab omni culpa praestatione liberatur.* — arg. V, 3. fr. 25. §. II. (*de heredit. petit.*): *Consuluit Senatus b. f. possessoribus, ne in totum damno adficientur, sed in id duntaxat teneantur, in quo locupletiores facti sunt. Quemcunque igitur sumptum fecerint ex hereditate, si quid dilapidaverunt, perdididerunt, dum re sua se abuti putant, non praestabunt etc.*

c) Ausser den Vortheilen jedes Besitzers einen leichtern Beweis, als wenn er das wahre Eigenthum zu erweisen hätte, in jedem andern Processe, wo sein Recht als Nebenpunct vorkommt, und besonders bey der *publiciana in rem actione*. S. unten.

271. Alle diese Rechte gelten gegen jeden, nur nicht gegen den wahren a) oder einen andern gleichberechtigten erdichteten Eigenthümer (269.).

a) Z. B. VI, 2. fr. 16 et 17. (*de public. in rem act.*)

Diesemnach ist selbst diese Art des Besitzes als kein besonderes dingliches Recht aufzuführen. Von dem aus der Spolienklage hergenommenen Gründe dafür in der Folge.

Zweytes Capitel.

Emphyteuse.

Quellen: *Inst. L. III. tit. 24. (25.) §. 3. (de locatione et conductione).*

Dig. L. VI. tit. 3. (si ager vectigalis, id est emphyteuticarius petatur.

Cod. L. IV. tit. 66. (de jure emphyteutico).

L. XI. tit. 61. (de fundis patrimonialibus et saltuensibus et emphyteuticis et eorum conductoribus) — tit. 62. (de mancipiis et colonis patrimonialium, saltuensium et emphyteuticorum fundorum).

1.) Begriff.

272. Die Emphyteuse (*emphyteusis*) ist ein dingliches Recht (85.) auf ein liegendes Gut, das unter der

Bedingung einer jährlich zu leistenden Abgabe (*pensio, redditus, canon*) zusteht.

Inst. 417. 418.

1. Lipen. et suppl. voc.: *Ager; Emphyteuticum jus; Emphyteusis* (*Leoninus, Madihn, Bauer, Beck, Ayrer, Krebs*). — F. J. Hartleben d. de *emphyteusi* meletemata quaedam sistens. Mogunt. 1792. — Car. Groscurd d. de *jure emphyteutico*. Gött. 1803. 8. — W. H. Helmich d. de *emphyteusi*. Gröning. 1803.
2. *Emphyteusis* heisst auch 1.) der Gegenstand des Rechts, oder auch *melioratio, emponema*. C. IV, 66. fr. 3. (*de jur. emph.*), *emphyteuma* Nov. 7. cap. 3. §. 2. jetzt einerley mit *Ager vectigalis* D. II, 8. fr. 15. §. 1. (*qui satisd. cog.*): *qui vectigalem id est emphyteuticum agrum possidet*; 2.) der Contract, der jenes Recht begründet.
3. Inst. III, 24. §. 3. (*de locat. et cond.*): *praedia, quae perpetuo quibusdam fruenda traduntur; id est, ut quamdiu pensio s. redditus pro his domino praestetur etc.*
4. *Dominus emphyteuseos* und *emphyteuta*.

2.) Gegenstände.

273. Sie hat nur statt an unbeweglichen a), aber sowohl kirchlichen als andern Gütern (*emphyteusis ecclesiastica et secularis*).

- a) Voet L. 6. tit. 3. §. 7. — Aber auch an Häusern allein XXXIX, 2. fr. 15. §. 6. (*de damno inf.*): *vectigales aedes*. Nov. 7. c. 3. §. 2. Nov. 120. c. 1. §. 2. A. M. ist Donell comm. L. 9. c. 13. Cocceji L. VI. t. 3. qu. 3. und Walch contr. p. 402.

3.) Rechte.

274. Jeder *Emphyteuta* hat das Recht 1.) des vollen Nießbrauchs (246. 263.), 2.) der Verfügung (248.), nur nicht so weit, daß die wirklich begründeten Rechte andrer gekränkt werden a); insbesondere hat er das Recht der Verpfändung b), Veräusserung c), (aber nicht der körperlichen Theilung) d), der Vererbung e), immerwährenden Innhabung f), des Besitzes des Grundstückes (190. Anm. 1.) und der Ausschliessung aller andern davon g).

- a) Von der möglichen Verschiedenheit derselben nachher.
b) XIII, 7. fr. 16. §. 2. (*de pignor. act.*) — versteht sich ohne daß die Rechte des zur Erhebung der Abgabe berechtigten gekränkt werden XX, 1. fr. 31. (*de pignor. et hypothec.*)
c) J. III, 24. (25.) §. 3. (*de locat. et cond.*): *cui conductor heresve ejus id praedium vendiderit, aut donaverit aut dotis nomine dederit, aliove quoquo modo alienaverit*. C. IV, 66. fr. 3. (*de jure emphyt.*) — wieder ohne den Rechten auf die

Abgabe Eintrag zu thun. C. XI, 61. fr. 1. (*de fundis patrimon.*)

- d) X, 3. fr. 7. pr. (*comm. div.*) *regionibus dividi — alioquin praestatio vectigalis confundetur.*
- e) J. III, 24. §. 3. (*cit.*) auch bey der kirchlichen Emphyteuse Nov. 120. c. 6. — Nicht entgegen ist. Nov. 7. c. 3. — Buri Lehn. Ausg. v. Runde Abth. 2. S. 178.
- f) so lange die Abgabe gezahlt wird. J. III, 24. §. 3. (*cit.*) D. VI, 3. fr. 1. pr. (*si ager vectig.*)
- g) selbst des zur Abgabe berechtigten, was dieser auch sonst für ein Recht habe, — und dies mit einer *actione in rem* D. VI, 3. fr. 1. §. 1. (*eod.*) — Man nennt sie wohl *rei vindictio utilis*; es kann aber auch *publiciana in rem actio* (270. c.) seyn. VI, 2. fr. 12. §. 2. (*de public. in rem act.*) — *Actio vectigalis*. XXXIX, 2. fr. 15. §. 26. (*de damno inf.*)

4.) Damit verknüpfte Verbindlichkeiten.

275. Jeder Emphyteuta muß 1.) eine jährliche Abgabe (272.) zahlen a), 2.) die auf dem Grundstück liegenden Lasten tragen b), 3.) den Schaden, der nur einen Theil des Grundstücks trifft, und nicht bedeutend ist, also nicht auf das ganze Wesen der Sache geht, allein tragen c).

- a) Der Gegenstand ist den Gesetzen nach nicht bestimmt, und die Behauptung, daß die Abgabe bloß zur Anerkennung des Eigenthums, und nicht für die Früchte gegeben werde, ganz willkürlich; ja oft völlig falsch. — Wohl aber wird sie von jedem einzelnen unter mehreren Besitzern ganz (*in solidum*) gefodert werden können; arg. C. VIII, 32. fr. 2. (*si unus ex plur. hered.*)
- b) auch dem Eigenthümer die Quittungen über die öffentl. Abgaben einreichen C. IV, 66. fr. 2. (*de jure emphyteut.*)
- c) Ein Schaden, der den Untergang der Sache bewirkt, fällt dem Eigenthümer der Sache zu Last C. IV, 66. fr. 1. (*eod.* — von Zeno) J. III, 24. §. 3. (*de locat. et cond.*) — Deshalb wird auch vom Canon kein Erlass gestattet. Carpzov P. II, c. 38. d. 19. Pistor obs. 91. — A. M. sind Willenberg und Zentgrav (*cit. in suppl. ad Lipen voc. emphyteusis et emphyteuticus canon*) — ausn. 1.) wenn das Grundstück ganz verloren geht Fachin contr. L. I. c. 90. Thibaut Vers. B. II. Abh. 15. n. 3. wohin auch zu rechnen, wenn der Canon nach der Morgenzahl berechnet wird, und dann ein Theil untergeht. Voet L. 6. t. 3. n. 15. 2.) wenn der Canon ganz als Pachtgeld zu betrachten ist (s. unten Pacht) Leoninus cit. L. I. n. 8. Hofacker T. II. §. 1038. Thibaut Pand. §. 632. — A. M. ist Fachin l. c. c. 89.

Außer diesen Pflichten ist die Pflicht, das Grundstück nicht zu deterioriren; bey den kirchlichen Emphyteusen aufgelegt Nov. 7. c. 3. §. 2. Nov. 120. c. 8.; sonst aber nicht genannt. Die gewöhnlich selbst in den Begriff mit aufgenommene Pflicht

der Verbesserung (*lex meliorationis*) findet sich in den Gesetzen nirgends; sie verordnen bloß, daß man die gesetzmäßige Zurückforderung des emphyteutischen Guts nicht durch Berufung auf Meliorationen abwenden oder allenfalls, daß man deren Ersatz nicht verlangen könne. C. IV, 66. fr. 2. (cit.) Nov. 120 c. 8. — A. M. sind viele, z. B. Buri a. a. O. S. 186. Voet l. c. §. 52.

5.) Verschiedenheiten.

276. Ausser den angeführten (274.) allgemeinen Rechten haben sonst die Emphyteutae bald mehr, bald weniger Recht; einige sind bloße, aber immerwährende, oder doch auf unbestimmte Zeit angenommene, Pächter, und nicht Eigenthümer *a*); andere haben andere Rechte und sind wohl wirkliche Eigenthümer *b*).

a) VI, 3. fr. 1. §. 1. (*si ager vectig.*): *Qui in perpetuum fundum fruendum conduxerunt, — quamvis non efficiantur domini. — Eod. fr. 3. — C. IV, 66. fr. 1. (de jure emphyt.) — D. XXX, fr. 71. §. 6. (de legat. 1.) — C. XI, 62. fr. 2. (de mancipiis et coloniis patrimonialium): Libertates, quas mancipiis ex fundis patrimonialibus atque emphyteuticariis, qui fundorum non sunt domini, praestiterint, rationales hujus praecepti auctoritate rescindant —*

b) C. XI, 61. fr. 12. (*de fundis patrimon.*): *Illud quoque jus, in quibus coluit praediis, quod aut ex successione aut ex comparatione privata aut nostri numinis liberalitate aut quocunque modo possedit, sciat illibatum intemeratumque servari: licentia eis concedenda etiam libertates mancipiis ex fundis patrimonialibus atque emphyteuticis, CUM fundorum sint domini, praestare — C. XI, 61. fr. 4. (de fund. patrim.)*

1. Alle Emphyteutae überhaupt haben zwar viel Wirkungen des Eigenthums (271.) und ein demselben nahekommendes dingliches Recht. Buri a. a. O. S. 166. Groscurd cit.; aber doch kein wahres Eigenthum. Doch legen ihnen mehre z. B. J. Bauer d. de emphyteutae jure, vero dominio. Lips. 1760. ein solches (*dominium utile* 259. Anm. 1.) bey.

2. Von dem obigen hängen wohl die Fragen ab: 1.) ob dem Emphyteutae der Schatz zustehe? die von Buri (S. 168. f.), Lauterbach (coll. L. 41. t. 1. §. 36.) und Thibaut (Pand. §. 631) u. a. verneint, von Voet (L. 6. t. 3. §. 11), Ay rer (l. c. c. 1. §. 12 — 14) u. a. bejaht wird; 2.) ob er ein Dienstrecht (277.) dem Grundstück auflegen könne? Dies bejahen Buri (S. 848.) Beck (a. a. O. c. 9. §. 22. c. 16. §. 4) u. a.; verneinen aber Wernher (P. I. obs. 223.) Thibaut (Vers. Th. II. Abth. 15. n. 1. und Pand. §. 631.) u. a. — In beiden Fällen sind die verneinenden Meynungen den Gesetzen gemäßer bey den Emphyteutis, die nicht Eigenthümer sind.

3. Verschiedenheit der Emphyteuse vom (deutschen) Erbzinsgut, dem Lehn, und der *Superficie*. — A. M. ist wegen der letzten Groscurd cit.

Drittes Capitel.

Servituten.

Quellen: *Inst.* II, 3. (de servitutibus). 4. (de usufructu). 5. (de usu et habitatione).

Dig. VII, 1. (de usufructu et quemadmodum quis utatur fruatur). 5. (de usufructu earum rerum quae usu consumuntur vel minuuntur). 8. (de usu et habitatione).

VIII, 1. (de servitutibus). 2. (de servitutibus praediorum urbanorum). 3. (de servitutibus praediorum rusticorum). 4. (Communia praediorum tam urbanorum quam rusticorum). 5. (si servitus vindicetur vel ad alium pertinere negetur.)

Cod. III, 33. (de usufructu et habitatione et ministerio servorum). 34. (de servitutibus et aqua).

1.) Begriff.

277. Ein *Dienstrecht* (*servitus*, Dienstbarkeit) ist ein dingliches Recht auf eine fremde Sache, Nutzen aus derselben mit Einschränkung der Rechte des Eigenthümers zu ziehen.

1. *Inst.* 421 — 427. *Lipen. et suppl. voc. Servitus* (Merillius, a Costa, d'Avezan, del Manzano — in Otto und Meermann; Caepolla, Dandini — Otto in Oelrichs). Westphal de libert. et servitut. praediorum. Lips. 1773. H. C. Gleditsch d. de differentiis juris rom. et germ., inpr. Sax., in materia de rerum servitute. Vitemb. 1794.

2. XXXIX, 1. fr. 5 §. 9. (de novi operis nunc.): posteaquam jus suum deminuit, alterius auxit; id est, posteaquam servitutem aedibus suis imposuit. — *Libertas* (servitutum). XLI, 3. fr. 4. §. fin. (de usurpat, et usucap.) VIII, 2. fr. 6 et 7. (de S. P. U.) — (Res) fundus servit XXXIX, 3. fr. 2. (de aqua et aquae pluvi.) — *Fundus serviens*. VIII, 1. fr. 9. (de servit.)

2.) Erfodernisse.

278. Es kann kein *Dienstrecht* ohne irgend einen Nutzen, oder ein rechtliches Interesse des Berechtigten statt haben.

VIII, 1. fr. 15. pr. (de servit.) — Nicht entgegen ist Eod. fr. 19.

279. Zu einem (eentlichen) *Dienstrecht* wird erfordert, daß der Nutzen, den es gewährt, nicht bloß durch Handlungen desjenigen, dessen Rechte dadurch eingeschränkt werden, statt habe.

1. *Servitus in patiendo s. affirmativa; s. in non faciendo s. negativa* (250.) — vergl. Thibaut Vers. Th I. Abh. 2.

2. VIII, 1. fr. 15. §. 1. (de servitut: *Servitutum non ea natura est, ut aliquid faciat quis; veluti viridaria tollat, aut amoeniorem prospectum praestet, aut in hoc ut in suo pingat; sed ut aliquid pa-*

tiatur aut non faciat. — VIII, 2. fr. 33. (de S. P. U.): Eum debere columnam restituere, quae onus vicinarum aedium ferebat, cuius essent aedes, quae servirent: non eum, qui imponere vellet: nam cum in lege aedium ita scriptum esset: Paries oneri ferundo uti nunc est, ita sit; satis aperte significari, in perpetuum parietem esse debere: non enim hoc his verbis dici, ut in perpetuum idem paries aeternus esset, quod ne fieri quidem posset, sed uti ejusdem modi paries in perpetuum esset, qui onus sustineret. Quemadmodum si quis alicui cavisset, ut servitutem praeberet, qui onus suum sustineret, si ea res, quae servit, et tuum onus ferret, perisset, alia in locum ejus dari debeat.

3. Von *servitutibus in faciendo* (256.), etwa nach deutschem Recht, s. das deutsche Privatrecht.

3.) Gegenstände.

280. Der Gegenstand eines Dienstrechts kann nur eine fremde Sache (266. d) seyn.

1. VIII, 2. fr. 26. (de S. P. U.): *Nulli res sua servit.* — VII, 6. fr. 5. pr. (si ususfr. petet.), VIII, 3. fr. 33. §. 1. (de S. P. R.) VIII, 4. fr. 10. (comm. praedior.)
2. Selbst der Miteigenthümer kann kein Dienstrecht an der gemeinschaftlichen Sache haben (268.) VIII, 2. fr. 26. (de S. P. U.)

4.) Rechte.

281. Die gegenseitig sich einschränkenden Rechte müssen so ausgeübt werden, daß beide neben einander bestehen; und daher I. von Seiten des Berechtigten 1.) die Art und Grenze (modus) des Dienstrechts genau beobachtet werden a), wie sie durch die Natur der Sache b), Gesetze, Verträge c), oder richterliche Bestimmung, sey es in Ansehung des Orts d), der Zeit e), der Quantität, Art, oder sonst, bestimmt ist.

- a) VIII, 2. fr. 20. §. 5. (de S. P. U.) — *Determinatus servetur modus.*
- b) z. B. VIII, 1. fr. 13. (de servitut.)
- c) Eod. fr. 4. pr. et §. 1.
- d) z. B. Eod. fr. 6.
- e) z. B. Eod. fr. 5. §. 1.

282. 2.) Das Dienstrecht muß so wenig als möglich dem dienenden Gut zum Schaden (pfleglich, civiliter) ausgeübt werden.

1. z. B. VII, 1. fr. 9. (de servit.) VIII, 3. fr. 21. 22. (de S. P. R.) — S. jedoch Eod. fr. 20. §. 1.
2. Eben darin kann auch der Eigenthümer des dienenden Guts dasselbe Recht ausüben, nur nicht so, daß das Recht des zur Servitut Berechtigten leidet.

283. II. Der Eigenthümer der dienenden Sache darf 1.) nichts zum Nachtheil des Berechtigten vornehmen a), oder sonst die alte Gestalt der Sache wiederherstellen und den Schaden ersetzen b); er muß 2.) alles gestatten, ohne welches das Dienstrecht nicht ausgeübt werden kann c).

a) VIII, 3. fr. 13. §. 1. (de S. P. R.): *nihil facere potest, quo servitus impediatur.* — VIII, 2. fr. 5. (de S. P. U.) — Z. B. VIII, 3. fr. 14. (de S. P. R.)

b) C. III, 34. fr. 4. (de servitut. et aqua).

c) *Adminicula servitutis.* — Z. B. VIII, 1. fr. 10. (de servit.) VIII, 2. fr. 20. §. 1. (de S. P. U.) VIII, 3. fr. 3. §. 3. (de S. P. R.) VIII, 4. fr. 11. pr. §. 1. (comm. praed.)

284. Jedes Dienstrecht hat nur nach strenger Auslegung (37.) binnen den bestimmten Grenzen und zu dem bestimmten Zweck statt.

Z. B. VIII, 3. fr. 24. fr. 33. §. 1. (de S. P. R.) XLIII, 20. fr. 2. (de rivis).

1. *Servitus continua et discontinua*; abgeleitet aus VIII, 1. fr. 14. pr. (de servitut.) *S. qualificata et non qualificata.*

2. Wegen aller dieser Rechte haben Rechtsmittel statt: 1.) für den zum Dienstrecht berechtigten sowohl possessorische, wie sie der Eigenthümer auch hat, (*interdicta uti possidetis, utrubi, unde vi*) und auch zuweilen noch eigne; als auch eine Klage auf Anerkennung und Erhaltung des Dienstrechts im vollen Umfange (*actio confessoria*); 2.) für den Eigenthümer der dienenden Sache gegen Behauptung und Ausdehnung des Dienstrechts (*actio negatoria*).

5.) Subjecte.

285. Ein Dienstrecht steht zu entweder jedem Besitzer eines bestimmten andern Grundstücks, oder nur bestimmten Personen a). Im ersten Fall ist es ein dingliches b), im zweyten ein persönliches Dienstrecht c).

a) VIII, 1. fr. 1. (de servitut.)

b) *Servitus rerum.* Fr. 1. cit. — *S. praediorum.* Inst. II, 3. §. 3. (de servitut.) oder VIII, 4. fr. 1. §. 1. (comm. praedior.) — *Servitus schlechthin.* Rubr. tit. D. et C. de servit. *Jura praediorum.* Inst. II, 2. §. 3. (de reb. corp. et incorp.) — Jetzt *servitus realis s. praedialis.* — *Fundus fundo servit* VIII, 4. fr. 12. (comm. praed.) *Servitus fundo debetur.* VIII, 6. fr. 12. (quemadm. serv. amitt.) — *Praedium serviens; praedium dominans.*

c) *S. personarum.* VIII, 1. fr. (cit.) — Jetzt *s. personalis.*

1. Das römische Recht nennt vier Gegenstände eigentlicher persönlicher Dienstrechte: *Ususfructus, usus, habitatio, operae servorum.* Aber auch sonstige dingliche Dienstrechte können per-

sönliche seyn, z. B. VIII, fr. 4. (de S. P. R.) XXXIV, 1. fr. 14. §. 3. (de aliment. et cibar. legat.) — *Servitutes personales nominatae, regulares, ordinariae et innominatae, irregulares, extraordinariae.*

2. Persönliche Servituten können auch auf die Erben gehen. Leyser sp. 106. m. 4.

6.) Arten a) Dingliche Dienstrechte α) Erfordernisse.

286. Durch dingliche Dienstrechte muß entweder das herrschende Gut (285. b.) selbst α), oder jeder Besitzer desselben Nutzen ziehen.

a) VIII, 3. fr. 6. §. 1. (de S. P. R.): *Servitus praediorum meliorem causam facit.*

1. Lipen. et suppl. voc. *servitutes praediorum rusticorum*, — *urbanorum.* (Manz, Caepolla, Westphal, Wiesand). Zachariä Entwicklung der Lehre des r. R. von den dinglichen Servituten. — In Hugo Civil. Magaz. B. II. Heft 3.

2. Ungezweifelt kann jetzt ein dingliches Dienstrecht zum bloßen Vergnügen, besonders wenn dies für jeden Besitzer der herrschenden Sache einen Werth hätte, statt haben. XLIII, 20. fr. 3. pr. (de aqua cottid.): *Hoc jure utimur, ut etiam non ad irrigandum, sed pecoris causa vel amoenitatis aqua duci possit.* Eod. fr. 1. §. II. VIII, 2. fr. 3 et 15. (de S. P. U. (82.): *ne quid officiat ad gratiorem et liberum prospectum.* — Nicht entgegen ist VIII, 1. fr. 8. pr. (de servitut.): *Ut pomum decerpere liceat et ut spatari et ut cenare in alieno possimus, servitus imponi non potest.* Thibaut Vers. Th. I. Abh. I. — A. M. ist Noodt probab. L. I. c. 2. 3. — VII, 1. fr. 13. §. 4. (de usufr.): *Si forte voluptate fuit praedium etc.* Andere Ausgaben, z. B. glossirte, und die Haloandrische lesen: *Voluptarium* oder *voluptarium praedium.* Noodt de usufructu c. 5. — Aug. Sigism. Kori d. an *servitus partitionem, causam non perpetuam et voluptatem admittat.* Lips. 1805. 8.

287. Das herrschende und das dienende Gut müssen benachbarte Güter (*praedia vicina*) seyn.

- Z. B. VIII, 3. fr. 5. §. 1. (de S. P. R.) — aber nicht nothwendig unmittelbar an einanderstossend (*contigua*); sondern nur so nahe als es die Natur der Dienstrechte erfordert. Z. B. VIII, 1. fr. 14. §. 2. (de servitut.) VIII, 2. fr. 38. 39. (de S. P. U.) Eod. fr. 1. pr. VIII, 4. fr. 7. §. 1. (*comm. praed.*) — vergl. VIII, 3. fr. 7. §. 1. (de S. P. R.)

β) Gegenstände und Arten.

288. Privatwillkühr kann den Gegenstand und Nutzen der Dienstrechte festsetzen, wie sie will; und fast hievon allein hängt das besondere Recht der einzelnen Dienstrechte ab.

1. Die Absonderung in *servitutes praediorum rusticorum et urbanorum* ist ohne Einfluss in die jetzt geltenden Rechtssätze. — Nicht entgegen ist VIII, 2. fr. 6 et 7. (de S. P. U.) — A. M. ist Thibaut über Besitz Th. 2. S. 57. und Pand. §. 605. not. f.
2. Das römische Gesetzbuch nennt folgende (uns verständliche, aber nicht durchaus mit dem deutschen Sprachgebrauch zusammenfallende) *Servitutes*: 1) als die vorzüglichsten *jura praediorum rusticorum*: *iter*. (Fusssteig), *actus* (Viehtrieb), *via* (Fahrweg), *aquaeductus* (Wasserleitung, Graben etc.) *Inst.* II, 3. pr. (de *servitut.*) oder VIII, 3. fr. 1. pr. (de S. P. R.) vergl. *Eod.* fr. 7. pr. et fr. 12. — Dann noch *aquae haustus* (Wasserschöpfen), *pecoris ad aquam appulsus* (Viehtränke) *calcis coquendae*, *arenae fodiendae* *Inst.* II, 3. §. 2. (eod. od. VIII, 3. fr. 1. §. 1. et fr. 5. §. 1. (eod.)) — *jus pascendi*. VIII, 3. fr. 3. et 4. (de S. P. R.) — vergl. *Eod.* fr. 6. §. 1. in f. (S. hievon im deutschen Privatrecht Recht der Viehzucht) — Noch mehrere s. VIII, 3. fr. 3. §. 1. 2. fr. 23. §. 1. (de S. P. R.) — vergl. auch *Eod.* fr. 2 pr. — Walch opusc. Tom. I. Sect. I. exerc. V. pag. 77. sq. Gottfr. Wilh. Herrmann d. de *servitute aquaeductus in genere et speciatim de jure piscandi in aqua per praedium alienum directa*. Lips. 1803. — 2.) *Servitus oneris ferendi* (Lastrecht) *Inst.* II, 3. §. 1. (de *servitut.*): *ut vicinus onera vicini sustineat*. VIII, 2. fr. 33. fr. 25. pr. (de S. P. U.) — *Servitus tigni immittendi*. *Inst.* §. 1. cit. VIII, 2. fr. 2. (eod.) L, 16. fr. 242. §. 1. (de V. S.) — vergl. VIII, 5. fr. 14. pr. (si *servit. vindic.*) — *S. projiciendi et protegend.* VIII, 2. fr. 2. (de S. P. U.) — vergl. L, 16. fr. 242. §. 1. (de V. S.) — *S. altius non tollendi*. *Inst.* II, 3. fr. 1. (de *servitut.*) VIII, 2. fr. 2. (de S. P. U.) — vergl. *Eod.* fr. 12. — Nicht anwendbar ist C. VIII, 10. fr. 12. (de *aedific. priv.*) — *S. ne luminibus officiatur* *Inst.* §. 1. cit. VIII, 2. fr. 4. et fr. 17. pr. et §. 2. (de S. P. U.) — vergl. *Eod.* fr. 22. 23. pr. fr. 31. — *S. stillicidii recipiendi*. *Eod.* fr. 20. §. 2 — 6. fr. 17. §. 3. *Inst.* II, 3. §. 1. (de *servitut.*) — Nicht anwendbar ist zum Theil fr. 20. §. 5. cit. — *S. ne prospectui officiatur*. VIII, 2. fr. 3. 12 et 15. (de S. P. U.) — *s. fumi* (immittendi) VIII, 5. fr. 8. §. 5. (si *servit. vindic.*) — Die mit sehr geringer Sicherheit zu bestimmenden sind nur als historisch in der Rechtsgeschichte abzuhandeln.
3. Das meiste bestimmt wirkliche Verabredung. VIII, 3. fr. 23. (de S. P. R.) *Eod.* fr. 13. §. 1. 2. Walch opusc. Tom. I. Sect. I. exerc. VI. p. 108. sq.
4. Einiges bestimmt das Local, ohne ausdrückliche willkührliche Festsetzung. VIII, 1. fr. 13. (de *servitut.*) VIII, 3. fr. 3. §. 3. (de S. P. R.) — oder auch die Natur und Absicht der *Servitut.* VIII, 2. fr. 12 et 17. pr. (de S. P. U.).
5. Was vom römischen Sprachgebrauch und römischen Sitten abhängt, leidet bey uns keine unmittelbare Anwendung
6. Weniges bestimmen Gesetze, die noch Anwendbarkeit haben können. VIII, 3. fr. 8 et 22. pr. (de S. P. R.) Besondere Rechtsvermuthungen schreiben die Gesetze eigentlich nicht vor. — A. M. ist mit vielen Thibaut Pand. §. 603.

7. Unter den Wegegerechtigkeiten schließt die grössere auch die geringern in sich, wenn nemlich weder Verträge noch grössere Belästigung des dienenden (280.) im Wege stehen. *Inst.* II, 3. pr. (de servitut.) VIII, 3. fr. 7. pr. (de S. P. R.) — vergl. L, 17. fr. 21. (de R. J.)
8. Für einige haben besondere Rechtsmittel statt: *Interdictum de aqua quotidiana et aestiva, de rivis, de fonte.*

γ) Rechte.

289. Die dinglichen Dienstrechte sind ein Recht des herrschenden Guts; geben also 1.) jedem Besitzer desselben ein Recht, 2.) können nicht von einem andern Gut ausgeübt, 3.) nicht, wenigstens mit des dienenden Gutes Schaden, vermiethet werden.

XIX, 2. fr. 44. (locati): *Locare servitutem nemo potest.* VIII, 3. fr. 33. §. 1. in fin. (de S. P. R.)

290. Sie können auch nicht über des herrschenden Gutes Bedürfniss ausgedehnt werden a), sobald dies dem dienenden schadet b), und nicht ausdrücklich bewilligt ist, c)

a) Arg. VIII, 3. fr. 5. §. 1. fr. 6. 24 et 29. (de S. P. R.)

b) Z. B. XLIII, 20. fr. 1. §. 16. (de aqua cottid.): *nisi ei nocitum sit, ex quo aquam ducit.* No o d t probabil. L. I. c. 3. §. 2. 3. f.

c) VIII, 3. fr. 33. §. 1. (de S. P. R.)

291. Der zu einer Servitut Berechtigte, welcher ein auf einem bestimmten Platz auszuübendes Dienstrecht unbestimmt erhalten hat, muss sich die Bestimmung des Platzes durch den Herrn der dienenden Sache gefallen lassen, sobald er nichts dabey leidet.

1. VIII, 3. fr. 26. (de S. P. R.) — Nicht entgegen ist *Inst.* II, 20. §. 22. (de legat.) — A. M. ist Thibaut Pand. §. 604. —

2. Zuweilen billige Bestimmung durch richterliches Ermessen. VIII, 3. fr. 13. §. 1. Mevius P. III. d. 371. sq. Böhmer introd. in Dig. L. VIII. tit. 1. §. 10. Lauterbach C. T. P. L. VIII. tit. 1. th. 17.

292. Untheilbar sind einige dingliche Servituten, deren Wesen keine Theilung gestattet.

1. Z. B. VIII, 1. fr. 17. (de servitut.); *quia usus eorum indivisus est.* X, 2. fr. 25. §. 9. (fam. ercisc.) XLV, 1. fr. §.

1. 2. (de V. O.) vergl. VIII, 3. fr. 11. fr. 25. (de S. P. R.)

— Nicht entgegen ist XLV, 1. fr. 72. (de V. O.) XLVI, 4.

fr. 13. §. 1. (de acceptil.) VIII, 4. fr. 6. §. 1. (comm. praedior.): *Per partes servitus imponi non potest, sed nec acquiri.*

- VIII, 1. fr. 8. §. 1. fr. 11. (cit.) — Cujac. *quaest. Pap. ad L. 5. de usufr.* Vinnii *quaest. sel. L. I. c. 28.* Pufendorf T. III. obs. 188. §. 34.
2. Nießbrauch und *usus* sind theilbar. XXXV, 2. fr. 1. §. 9. (ad leg. *Falcid.*) XLVI, 4. fr. 13. §. 1. (de *acceptilat.*) Franzke ad *Pand. L. VII. tit. 2. n. 20.* Cujac. *L. XII. obs. 13.* — A. M. sind Hotomann *quaest. illustr. cap. 18.*
3. Folgen der Untheilbarkeit: 1.) VIII, 1. fr. 17. (de *servit.*) — vergl. VIII, 3. fr. 11. (de *S. P. R.*) — 2.) XLVI, 4. fr. 13. §. 1. (de *acceptilat.*) — 3.) VIII, 1. fr. 17. cit. X, 2. fr. 25. §. 9. (fam. *erc.*) XLVI, 1. fr. 2. §. 2. (de *V. O.*) — 4.) VIII, 1. fr. 17. cit. X, 2. fr. 25. §. 10. 11. (fam. *erc.*) XLV, 1. fr. 2. §. 2. cit.
4. Vergl. VIII, 1. fr. 8. §. 1. (de *servit.*) VIII, 3. fr. 25. (de *S. P. R.*) XXXV, 2. fr. 7. (ad leg. *Falcid.*)

293. Doch können bey allen Dienstrechten gewisse Nebenumstände der Theilung im Wege stehen.

1. So z. B. 1.) VIII, 1. fr. 2. (de *servitut.*) — vergl. VIII, 4. fr. 6. §. 1. (comm. *praed.*) Eod. fr. 18. — 2.) VIII, 3. fr. 21. (de *S. P. R.*) — vergl. VIII, 1. fr. 6. (de *servit.*) — 3.) VIII, 3. fr. 23. §. 3. (de *S. P. R.*) — 4.) VIII, 3. fr. 18. (eod.) VIII, 6. fr. 8. §. 1. (quemadm. *servit. amitt.*) Pufendorf T. III. obs. 188. §. 29. Strube *Bed. Th. III. S. 167.*
2. Die *Causa perpetua* (VIII, 2. fr. 28. de *S. P. U.*) ist jetzt nicht mehr erfordert. VIII, 3. fr. 9. (de *S. P. R.*) VIII, 4. fr. 2. (comm. *praed.*) Westphal de *libertate praedior.* (cit.) §. 549. sq. Wiesand *opusc. n. 12. p. 168. sqq.*

294. Zur Besserung der die Ausübung des Dienstrechts möglich machenden Vorrichtung (281.) hat sowohl der zur *Servitut* berechtigte a) als der Eigenthümer des dienenden Guts b) ein Recht; doch widerspricht eine (ausdrückliche oder stillschweigende) willkührliche Bestimmung, daß der letzte gegen den ersten zur Besserung verbunden seyn solle, der Natur der *Servituten* nicht (277.) c)

a) VIII, 5. fr. 4. §. 5. (si *servit. vindic.*)

b) VIII, 2. fr. 8. (de *S. P. U.*)

c) VIII, 5. fr. 6. §. 2. 5 et 7. fr. 8. pr. (si *servit. vindic.*) — VIII, 2. fr. 33. (de *S. P. U.*) — A. M. s. Jo. Tob. Richter de *domino serviente ad praedii servientis refectionem obligato.* Lips. 1753. Westphal de *libertate praedior.* §. 574. sq. Heisler *Abh. Th. I. Huber prael. ad pand. L. VIII. tit. I. n. 2.* Walch *controv. p. 140. sqq.* Struv *synt. j. c. ex. 13. §. 9.* Lauterbach *coll. L. VIII. tit. 2. §. 2.* Stryk *U. M. eod. §. 2.* Cocceji *J. C. C. L. 8. t. I. qu. 11.* Malblanc *princ. T. II. S. 1. §. 436.*

δ) Subjecte.

295. Einige Servituten können mehrere an demselben Ort haben.

VIII, 3. fr. 2. §. 1. 2. (*de S. P. R.*)

b) Persönliche Dienstrechte

α) Allgemeine Bestimmungen.

296. Die persönlichen Dienstrechte gehen mit der Person unter a) und in der Regel nicht auf die Erben oder andre. b)

a) VII, 4. fr. 3. §. ult. (*quib. modis ususfr.*) C. III, 33. fr. II. (*de usufr.*)

b) C. eod. fr. II, 12.

β) Begriff des Nießbrauchs.

297. Die Dienstbarkeit des Nießbrauchs (*ususfructus*) ist das dingliche Recht, allen Gebrauch von einer fremden Sache und alle Früchte derselben zu ziehen, ohne Verletzung der Substanz derselben (243.)

Inst. II, 4. pr. (*de usufr.*) VII, 1. fr. 1, (eod.)

γ) Gegenstände.

298. Sie kann statt haben an körperlichen a) und unkörperlichen Sachen b); selbst an allen Gütern c) eines Menschen oder auch einem Theil derselben d).

a) z. B. *Inst.* II, 4. §. 2. (*de usufr.*) oder VIII, 1. fr. I. §. I. (eod.) — Eod. fr. 28 et 41. §. I.

b) XXXIII, 2. fr. 1. (*de usu et usufr. per legatum datis*) — selbst Capitalforderungen VII, 5. fr. 3. (*de usufr. ear. rer.*)

c) VII, 1. fr. 1 et 29. (*de usufr.*)

d) Eod. fr. 43.

299. Der Nießbrauch an einer Sache geht auch auf deren Zubehör.

1. Voet comment. I. 7. c. 1. §. 27. sqq. — Z. B. 1.) Eod. fr. 15. §. 6 arg. L, 16. fr. 198. (*de V. S.*) arg. XXXII, fr. 91. §. 5. (*de leg. 3.*) — 2.) VII, 1. fr. 9. §. 7. in f. Fr. 15. §. 6. (*de usufr.*) VII, 6. fr. 1. pr. (*si usufr. pet.*) — Ausn. s. VII, 1. fr. 9. §. 4. (*de usufr.*)

2. Zweck des Nießbrauchs *Crelliana* fasc. 6. n. 42. — Beysp. s. VII, 1. fr. 41. pr. §. 1. (*de usufr.*)

δ) Rechte.

300. Die genauere Bestimmung der im Nießbrauch enthaltenen Rechte ist bey jedem einzelnen Gegenstan-

de desselben darnach zu beurtheilen, was man bey einem wirthschaftlichen Eigenthümer (*bonus paterfamilias*) blossen Niefsbrauch einer solchen Sache nennen würde.

301. Der Niefsbräueher hat den vollen Gebrauch der Sache und erwirkt 1.) als Eigenthümer alle Früchte der Sache a), und zwar a.) die natürlichen, selbst die zur Zeit des errichteten Niefsbrauchs hängenden (261) b), und b.) die bürgerlichen. c)

a) VII, 1. fr. 7. pr. fr. 9. pr. (de usufr.) — doch boni viri arbitrato.

b) VII, 1. fr. 26. pr. (eod.) — S. z. B. wegen der Früchte eines Landguts. Eod. fr. 10. L. 16, fr. 30. (de V. S.) VII, 1. fr. 11. 18. fr. 9. §. 6 et 7. fr. 48. §. 1. (de usufr.) — Eod. fr. 9. §. 2. 3. XXIV, 3. fr. 8. pr. fr. 7. §. 13. 14. (solut. matr.) — vergl. Voet l. cit. §. 24. Cocceji L. 7. t. 1. qu. 12. Westphal. §. 659. 660. Berger O. J. L. 11. tit. 3. §. 19. n. 6. Eisenhard de regali metalli fod. jure c. IV. §. 17. Leyser sp. 106. m. 6 et 7. — VII, 1. fr. 68. §. 1. fr. 9. §. 1 et 5. fr. 62. pr. et §. 1. fr. 69. — Eod. fr. 9. §. 7. fr. 15. §. 6. — Dahin gehört weder der Zuwachs, Eod. fr. 9. §. 4. Bynkershoek L. V. c. 1. noch der Schatz XXIV, 3. fr. 7. §. 12. (solut. matr.) noch die Windbrüche arg. XXIV, 3. fr. 7. §. 12. (solut. matr.) ausser zu seinem und des Landhauses Gebrauch oder des letzten Reparatur. VII, 1. fr. 12. pr. (de usufr.) — vergl. Eod. fr. 19. §. 1.

c) B. VII, 1. fr. 7. §. 1. fr. 27. §. 1. fr. 59. §. 1 et 2. (de usufr.) XIX, 2. fr. 9. §. 1. (locati.)

Vom Niefsbrauche eines Schiffs und eines Hauses s. VII, 1. fr. 12. §. 1. fr. 34. §. 2. fr. 36. pr.

302. Er darf 2.) zum Behuf seines Niefsbrauchs alles nöthige vornehmen a); 3.) selbst die Substanz verbessern und also in soweit auch verändern, wenn er dabey die Grenze dessen, was man bey einer solchen Sache Niefsbrauch nennt, nicht überschreitet, und die Lage des Eigenthümers nicht schlechter macht b).

a) VII, 1. fr. 7. §. 3. fr. 8. (de usufr.)

b) Z. B. Eod. fr. 13. §. 4.: *Fructuarius causam proprietatis deteriore facere non debet: meliorem facere potest. Et aut fundi est usufructus legatus, et non debet, neque arbores frugiferas excidere, neque villam diruere, nec quicquam facere in perniciem proprietatis. Et si forte voluptate fuit praedium viridaria vel gestationes vel deambulationes arboribus infructuosas opacas atque amoenas habens, non debet deicere, ut forte hortos olitorios faciat, vel aliud quid quod ad redditum spectat — §. 5. Inde est quaesitum, an lapidicinas vel cretifodinas, vel arenifodinas ipse instituere possit? Et ego puto etiam ipsum instituere posse, si non agri par-*

tem necessariam huic rei occupaturus est. Proinde venas quoque lapidicinarum et huiusmodi metallorum inquirere poterit: ergo et auri, et argenti, et sulphuris, et aeris, et ferri, et ceterorum fodinas, vel quas paterfamilias instituit, exercere poterit, vel ipse instituere, si nihil agriculturae nocebit. Et si forte in hoc, quod instituit, plus redditus sit, in vineis, vel arbustis, vel olivetis, quae fuerunt, forsitan etiam haec deicere poterit: si quidem ei permittitur meliorare proprietatem. — A. M. sind 1.) Noodt de usufr. L. I. c. 6. — 2.) Voet comm. L. 7. t. 1. §. 24. Thibaut Pand §. 611. — 3.) Fenerbach Vers. B. I. Abh. 4. — 4.) (zum Theil noch) Hagemeister über fr. 13. §. 5. de usufr. und dessen neueste Emendation. — in Hugo civil. Magaz. B. III Heft 3. Abh. 13. — Ausn. in Eod. fr. 6.: Si tamen, quae instituit usufructuarius, aut coelum corrumpant agri, aut magnum apparatus sint desideratura, opificum forte, vel legulorum, quae non potest sustinere proprietarius, non videbitur viri boni arbitrato frui. Sed nec aedificium quidem propositum in fundo, nisi quod ad fructum percipiendum necessarium sit. — 2.) Eod. fr. 7.: Sed si aedium usufructus legatus sit, — et lumina immittere eum posse —: sed et colores, et picturas et marmora poterit, et sigilla, et si quid ad domus ornatum. Sed neque diaetas transformare, vel conjungere, aut separare ei permittitur: vel aditus, posticasve vertere, vel refugia aperire vel atrium mutare, vel viridaria ad alium modum convertere: excolere enim quod invenit, potest, qualitate aedium non immutata etc. — vergl. Eod. fr. 7. §. 3. fr. 8.

303. Er darf 4.) seinen Nießbrauch vermiethen, verkaufen oder sonst jemanden gestatten a), selbst wider des Eigenthümers Willen b).

a) Inst. II, 6. §. 1. (de usu.) VII, 1. fr. 12. §. 2. (de usufr.) — vergl. Eod. fr. 38. 39. 40.

b) VII, 1. fr. 67. (eod.) — nur nicht sein dingliches Recht einem andern als dem Eigenthümer gänzlich abtreten; sonst ist eine solche Abtretung ungültig. Inst. II, 4. §. 4. (de usufr.): Cedendo extraneo nihil agit. XXIII, 3. fr. 66. (de jure dotium): Si usufructus fundi, cujus proprietatem mulier non habebat, dotis nomine mihi a domino proprietatis detur, difficultas erit post divortium circa reddendum jus mulieri: quoniam diximus, usumfructum a fructuario cedi non posse, nisi domino proprietatis: et si extraneo cedatur, id est, ei, qui proprietatem non habeat, nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reversurum usumfructum: quidam ergo, remedii loco, recte putaverunt introducendum, ut vel locet hunc usumfructum mulieri maritus, vel vendat nummo uno, ut ipsum quidem jus remaneat penes maritum, perceptio vero fructuum ad mulierem pertineat. — Verschiedene Meynungen über die Folgen dieser Abtretung s. Vinnius ad Inst. L. II. c. 3. §. 3. Cujac. ad Inst. eod. Cocceji J. C. C. L. 4. t. 7. qu. 3. Noodt de usufr. L. II. c. 10. Walch contr. p. 159. Struve ex. 12. §. 35. Wernher comment. L. VIII. t. 4. §. 4. — u. a.

Besitz hat der Niefsbräucher nicht. XLIII, 26. fr. 26. §. 2. (de precar.) XLI, 2. fr. 52. pr. (de A. l. A. P.) sondern nur Innhabung Eod. fr. 12. pr.

304. II. Der Eigenthümer darf 1.) den Niefsbräucher an der ihm zuständigen Benutzung nicht hindern a), 2.) nichts an der Sache wider den Willen des Niefsbräuchers ändern, oder darüber verfügen b), soweit es wenigstens dem Recht desselben Eintrag thut c).

a) VII, I. fr. 15. §. 6. (de usufr.)

b) Eod. fr. 7. §. 1. — Z. B. Eod. fr. 13. §. 7. fr. 7. §. 1. fr. 15. §. 7.

c) Eod. fr. 17. §. 2.

305. III. Der Nutzniefsler hat 1.) die Verbindlichkeit, die Sache nach geendigtem Niefsbrauch in unverletzter Substanz, soweit sie nicht ohne seine Schuld Schaden gelitten, zurückzugeben, und eben darum ihre Substanz zu erhalten.

306. In dieser Pflicht ist enthalten a.) dass er die Sache nicht so gebrauche, dass ihre Substanz schlechter werde, sondern als guter Hauswirth a), b.) dass er keine Veränderung der Substanz vornehme b), c.) dass er kein Recht auf die Sache an andere gebe c), d.) dass er die Sache, ihrer Art gemäfs, als ein sorgfältiger Hauswirth erhalte d)

a) Inst. II, I. §. 23. (de div. rer.) VII, 9. fr. 1. pr. (usufruct. quemadm. caveat) — Vieles bestimmt sich hier nach dem bey jeder Sache ihrer Art nach ordentlichen Gebrauch; er mufs besonders α) den Vorthail, den der Proprietar von der Sache hat, nicht herabbringen VII, I. fr. 15. §. 3. (de usufr.); β) sie nicht gegen ihre Bestimmung gebrauchen (abuti); s. z. B. von einem Wohnhause Eod. fr. 13. §. 8. fr. 14. von Kleidern Eod. fr. 15. §. 4.: *Et si vestimentum ususfructus legatus sit, non sicut quantitatis ususfructus legetur; dicendum est, ita uti eum debere, ne abutatur; nec tamen locaturum, quia vir bonus ita non uteretur. §. 5.: Proinde et si scoenicae vestis ususfructus legetur, vel aulaei, vel alterius apparatus, alibi quam in scoena non utetur. Sed an et locare possit, videndum est. Et puto locaturum: et licet testator commodare, non locare fuerit solitus, tamen ipsum fructuarium locaturum, tam scoenicam quam funebrem vestem.* — Veraltet an sich, aber erläuternd, sind Eod. fr. 15. §. 1. fr. 17. §. 1. — Er mufs γ) gut bewirthschaften Inst. II, I. §. 38. (de div. rer.) VII, I. fr. 9. pr. (de usufr.) δ) für die von ihm verbrauchten oder sonst un-

tergegangnen Thiere und Bäume andre substituiren. *Eod.* fr. 62. §. 1. fr. 68. §. 2. fr. 69. fr. 70. pr. §. 1 — 4. *Inst.* II, 1. §. 38. (*de div. rer.*) VII, 4. fr. 30. (*quib. mod. ususfr. vel usus amitt.*) — *Inst.* II, 1. §. 39. (*de div. rer.*) VII, 1. fr. 59. pr. fr. 18 fr. 7. §. 3. fr. 9. §. 3. (*de usufr.*).

b) z. B. VII, 1. fr. 44 et 61. (*de usufr.*) — bes. vom Nießbrauch eines Landguts *Eod.* fr. 13. §. 4 et 6. fr. 61., vom Nießbrauch von Gebäuden. *Eod.* fr. 13. §. 7. fr. 15. pr. — vergl. Emminghaus *ad Cocceji L. 7. tit. 1. §. 7. not. m.* Thibaut *Pand.* §. 611.

c) C. III, 33. fr. 9 et 6. (*de usufr.*) VII, 1. fr. 15. §. 7. (*de usufr.*) — vergl. 301. b.

d) VII, 1. fr. 65. (*de usufr.*) — also α) sie unterhalte und reparire. C. III, 33. fr. 7. (*eod.*) VII, 1. fr. 7. §. 2. 3. (*eod.*) — *Ausn.* *Eod.* fr. 46. §. 1. fr. 47. 48 pr. fr. 64. 65. pr. — vergl. *Eod.* fr. 65. §. 1. — fr. 15. §. 1. — β) den zur Erhaltung nöthigen Aufwand trage *Eod.* fr. 7. §. 2. fr. 45. — G. Kastendyk d. *de juribus et obligationibus usufructuarii circa refectionem aedificiorum.* Gött. 1792.

Erfüllt er diese Pflichten nicht, so ist er zum Schadensersatz verpflichtet. VII, 9. fr. 1. (*usufr. quemadm. caveat*) VII, 1. fr. 13. §. 2. fr. 15. §. 7. fr. 65. pr. (*de usufr.*) XXXIX, 2. fr. 9. §. 5. (*de damno infecto.*)

307. *Der Nutznießser mußs 2) alle ordentlichen a) und ausserordentlichen b) Lasten der Sache tragen.*

a) VII, 1. fr. 7. §. 2. fr. 27. §. 3. 4. fr. 52. (*de usufr.*) Voet *comm. L. 7. tit. 1. §. 37.* Westphal §. 678. A. M. ist Müller *ad Leyser obs.* 255.

b) XXXIII, 2. fr. 28. (*de usu et usufr. legato*) — A. M. ist Walch *contr.* p. 130.

1. *Ausn.* durch Privatwillkühr. VII, 1. fr. 52. (*de usufr.*)

2. Darum fodert der Nutznießser auch weder diese Lasten noch den Aufwand (306.) zurück. *Eod.* fr. 7. §. 2.: *Molucca reffectio ad eum pertinet* — *Ausn.* s. C. III, 33. fr. 7. (*de usufr.*) — Voet *L. 7. t. 1. §. 38.* Struv. *ex. 12. th. 20.* Leyser *sp.* 106. m. 3. Walch *contr.* p. 153.

308. *IV. Der Eigenthümer darf über seine Rechte ohne Schaden des Nießbräuchers verfügen (vergl. 303.)*

Z. B. VII, 1. fr. 15. §. 7. (*de usufr.*) C. III, 33. fr. 2. (*eod.*)

ε) Subjecte.

309. Die Dienstbarkeit des Nießbrauchs kann zu stehen einer physischen oder moralischen Person a), oder auch mehreren, getheilt oder ungetheilt, b) auch abwechselnd (alternativ.) c)

- a) VII, 1. fr. 56. (*de usufr.*)
- b) Eod. fr. 5. — vergl. Eod. fr. 13. §. 3.
- c) Eod. fr. 24. *pr.*

§) Niefsbrauch an verzehrbaren Sachen.

310. An Sachen, die durch die Benutzung aus dem Eigenthum kommen (*quae usu consumuntur*) a), kann kein wahrer Niefsbrauch statt haben (vergl. 305. 306.); darum ist nur ein damit verglichenes Recht b) eingeführt. Vermöge desselben darf man sie verzehren oder weggeben c) und hat nur die Verbindlichkeit, Sachen von derselben Art in derselben Quantität und Qualität oder deren Werth nach geendigtem Niefsbrauch wieder zu geben d) (vergl. 305.)

a) z. B. *Inst.* II, 4. §. 2. (*de usufr.*) VII, 5. fr. 11. (*de usufructu earum rerum, quae usu con.*)

b) Eod. fr. 2. §. 1. Aug. Fr. Schott *opusc.* p. 212. *sqq.*

c) *Inst.* §. 2. l. c. *res ejus fiunt*: VII, 5. fr. 7. (*de usufr. ear. rer.*) *proprietas ad legatarium transfertur.*

d) Einige Sachen kommen durch den Gebrauch sogleich aus dem Eigenthum; andre werden allmählig aufgezehrt, wie Kleider. Indessen hat an diesen, wenn nicht willkührlich ausdrücklich oder stillschweigend etwas anderes bestimmt ist, ein wahrer Niefsbrauch statt. S. das 306. a. citirte fr. 15. §. 4. — VII, 9. fr. 9. §. 3. (*usufr. quemadmodum caveat*) arg. XIX, 2. fr. 1. (*loc. cond.*) arg. *Inst.* III, 24. §. 1. (*de locat.*) — Nicht entgegen sind *Inst.* II, 4. §. 2. (*de usufr.*) C. IV, 32. fr. 25. — vergl. VII, 5. fr. 7. fr. 5. §. 1. (*de usufr. ear. rer.*) VII, 1. fr. 28. (*de usufr.*) Chr. Friedr. Wächtler *notae ad Noodt probab. L. II. c. 4.* — in *ej. opusc. c. praef. Trotz.* (Traj. 1733. 8.) p. 240. *sqq.* — A. M. sind: 1) *Glossa ad fr. 15. cit. u. viele andere* vergl. Emminghaus *ad Coccej. L. VII, tit. 5. qu. 1. not. p. 2*) Vinnius *ad §. 2. J. de usufruct.* 3) Noodt *de usufr. L. I, c. 21. u. a.* 4) Schott *opusc. p. 164. sqq.* Thibaut *Pand. §. 610.*

1. Von den sonst noch in den römischen Gesetzen genannten persönlichen Dienstrechten (283. 1.) kommen die *operae servorum* gar nicht mehr vor und die Bestimmung der *servitutum usus*, und *habitationis* ist offenbar ganz nach dem römischen Sprachgebrauch geschehen. VII, 8. *tot. tit.* (*de usu et habitatione*) *Inst.* II, 5. *tot. tit.* (eod.) Nach diesem kann man sich im Deutschen nicht richten, sondern man muß darauf sehen, was unserm allgemeinen Sprachgebrauch oder dem besondern eines Privatmanns gemäß ist. — A. M. sind 1) die ältern Rechtsgelehrten z. B. Hellfeld *Iprud. for. §. 648. sqq.* 2) (mit offenbar gegründeter Verbesserung der ersten in der Hauptsache) Hugo *civil. Mog. B. I, n. 15. S. 339.* Thibaut *Vers. Th. I. Abh. 3.* — vergl. auch (Feuerbach) *Rec. von Thibaut in der A. L. Z. Ergänz. Blatt. B. I. n. 36.*

2. Ueber die Veränderung der *servitutis habitationis* in C. III, 33.
(de usufr.)

Zweyte Unterabtheilung.

Rechtsverhältnisse zwischen bestimmten Personen (obligationes.)

Erstes Capitel.

Besondere Rechtsverhältnisse überhaupt.

Quellen: *Inst.* L. III. tit. 13. (de obligationibus), tit. 15. (de verborum obligatione.)

Dig. L. XLIV. tit. 7. (de obligationibus et actionibus. L. XLV. tit. 1. (de verborum obligationibus.)

Cod. L. IV. tit. 10. (de obligationibus et actionibus.)

1.) Begriffe.

311. In einem besondern Rechtsverhältniß (86.) kommt wenigstens ein bestimmtes Recht gegen eine Person (*Jus in personam obligatam*), eine Forderung und eine Verpflichtung dagegen, vor.

1. Obligatio heist auch wohl die Handlung, wodurch ein solches Rechtsband entsteht. Hugo Lehrbuch des r. R. §. 140.
2. *Inst.* 433 — 438.

2.) Rechtssätze *a*) überhaupt.

312. Der Verpflichtete hat kein Recht der willkürlichen Verfügung über seine Verpflichtungen.

Vergl. unten Delegation.

313. Eine gültige Verpflichtung muß erfüllt werden.

1. *Solutio* hat zwey Hauptbeziehungen: 1) L. 16. fr. 176. (de V. S.): *Solutionis verbo satisfactionem omnem accipiendam placet; solvere dicimus eum, qui facit, quod facere promisit.* XLVI. 3. fr. 52. (de solut.) — 2) XLVI, 3. fr. 43. (eod.): *Solutionis verbum pertinet ad omnem liberationem quoquo modo factam.* L, 16. fr. 47. (de V. S.) *Inst.* 479 und 595.
2. *Obligatio faciendi et dandi* — Uebergabe (207.) Zahlung (*solutio* im strengsten Sinne). XLVI, 3. fr. 49. *in fin.* (de V. S.) *Inst.* 441. ff.

Lipen. et suppl. voc. solutio (Brisson, Freher, Lauterbach) J. G. A. Weidner von der Zahlung und Angabe an Zahlungsstatt. Jen. 1799. 8.

314. Jede Forderung aus einem besondern Rechtsverhältniß hat alle Wirkungen eines jeden vollkommenen Rechts, wenn demselben nicht einige durch die Gesetze ausdrücklich genommen sind, oder gar das ganze Rechtsverhältniß verworfen ist.

Vergl. A. D. Weber Systemat. Entwicklung der Lehre von der natürl. Verbindlichkeit und deren gerichtl. Wirkung. 3 Aufl. Kosteck 1800. 8. Thibaut Vers. Th. II. S. 160 — 169.

1. Zu jener vollen Wirkung einer Forderung gehört 1) die Befugniß zu compensiren (Inst. 597.); 2) ein wiederholtes Versprechen (Inst. 531.); 3) Pfänder (Inst. 428.), 4) Bürgen (Inst. 522.) dafür anzunehmen, 5) das der Forderung gemäß erhaltene wider die Zurückforderung zu behalten, 6) ihre Erfüllung durch eine Einrede, 7) durch eine Klage, und zwar 8) ganz, 9) genau, und 10) zur gehörigen Zeit, 11) auch durch eine Widerklage zu fodern.
2. Auf eine auch bloß unsittliche Handlung gestatteten die Römer nie eine Klage. Inst. III., 27. §. 7. (de mandat.) C. IV. 7. fr. 7. (de cond. ob turp. caus.) XII, 6. fr. 26. pr. et 32. §. 2. (de condict. indeb.)
3. *Obligatio civilis et naturalis*. Römische Ansicht dieser Eintheilung. Inst. III., 13. §. 1. (de obligat.) XLVI, 1. fr. 16. §. 4. (de fidejuss.) II, 14. fr. 7. §. 4. (de pactis.) L, 16. fr. 108. (de V. S.) — XVI, 2 fr. 6. (de compensat.) XIII, 5. fr. 1. §. 7. (de pec. const.) XX, 1. fr. 5. pr. fr. 14. pr. (de pignori.) Inst. III, 20. §. 1. (de fidejussor.) XLIV, 7. fr. 10. (de O et A.) Arg. XII, 6. fr. 19. (de condict. indeb.) — vergl. Inst. 226.
4. Gewöhnliche Meynung der Neuern seit Accursius (*Obligatio mixta*) — Weber's Berichtigung derselben; vergl. XIX, 5. fr. I et II (de praescr. verb.) XIX, 3. fr. 2. §. 5. (de aqua et aquae pluviae) X. II, I. cap. 6. (de judiciis) (so auch 326 ff.)

315. Ein besonders Rechtsverhältniß ist, oder wird ungültig entweder gänzlich für alle, die damit zusammenhängen, und für immer (*ipso jure*) oder aber nur für bestimmte Personen, ihre Nachfolger *a*), oder unter gewissen Umständen *b*) (*per exceptionem, ope exceptionis.*)

a) XVI. I. fr. 2. §. 1. (ad Sct. Vellej.)

b) XLVI, I. fr. 26. (de fidejuss.): *Inter fidejussores non ipso jure dividitur obligatio ex epistola d. Hadriani; et ideo si quis eorum ante exactam a se partem sine herede decesserit vel ad inopiam pervenerit; pars ejus ad ceterorum onus respicit.*

1. Alle andern Wirkungen dieses Unterschiedes fallen jetzt weg. — AM. sind 1) Höpfner Inst. §. 969. Westenberg de caus. obligat. diss. I. cap. 4. Wehre von gerichtl. Einwendungen §. 10. — 2) Hugo röm. R. §. 186. Anm. I. A. Hummel

Berichtigung der gewöhnl. Theorie über die Arten Verbindlichkeiten aufzuheben nach röm. u. heut. Recht. Giefs. 1804. 8. bes. Abschn. 6.

2. *Obligatio civilis utilis (efficax) et inutilis (inefficax, inanis.)*

316. Eine auch bloss zum Vortheil des Schuldners für ungültig erklärte Forderung ist doch gänzlich ungültig.

XII, fr. 26. §. 3 et 7. fr. 40. pr. (de cond. ind.) z. B. Eod. fr. 43. — Ausn. Eod. fr. 9.

β) Gegenstand.

317. Der Gegenstand der Verpflichtung muss genau geleistet werden.

1. *Praecise praestandum est id, quod debetur. — Aliud pro alio invito creditori solvi non potest* — XII, 1. fr. 2. §. 1. in f. (de reb. cred.) II, 14. fr. 1 pr. (de pactis.)
2. Auf diesem Gegenstand geht denn Recht, Klage und Richterspruch; aber nicht gerade schlechthin und durch alle Mittel die richterliche Hülfe; sondern diese hat ihre bestimmten Mittel sowohl bey Verpflichtungen zu einem Geben. VI. 1. fr. 68. (de R. V.): *Qui restituere jussus, judici non paret, si quidem habeat rem, manu militari, officio judicis, ab eo possessio transfertur; et fructuum dumtaxat, omnisque causae nomine condemnatio fit. — Haec sententia generalis est et ad omnia s. interdicta, s. actiones in rem s. in personam sunt ex quibus arbitratus judicis quid restituitur, locum habet.* XL, 12. fr. 36. (de liberali causa). *Dominus qui optinuit, si velit servum suum abducere, litis aestimationem pro eo accipere non cogetur.* — C. VII, 53. fr. 2 et 7. (de exc. rei judic. — als bey einer Verpflichtung zum Thun. XLIV, 7. fr. 44. §. ult. (de O. et A.) — vergl. Malblanc princ. §. 252. Thibaut Pand. §. 92. — A. M. sind 1) wegen XLV, 1. fr. 75. §. fin (de V. O.) Eod. fr. 68 et 72 pr. in f. und XLII, 1 fr. 13. in f. (de re judic.): *Quia non facit, quod promissit, in pecuniam numeratam condemnatur, sicut evenit in omnibus faciendi obligationibus* — Ungepauer exerc. Justin. II. qu. 2. Stryk U. M. II. tit. 14. §. 10. — Allein S. fr. 13. §. 1. cit. XIX, 1. fr. 1. pr. (de act. emt. vend.) C. IV, fr. 49 (eod.) C. VII, 53. fr. 7. (de exa. rei judic.) fr. 72. pr. cit. — 2) Thomasius an promissor facti liberetur praestando id quod interest. Hal. 1721. Böhmer jus Dig. L. II. tit. 14. §. 22. Huber prael. ad Inst. L. III. tit. 15. §. 5. — vergl. Fachinei contr. L. II. c. 30. Mascov de const. possessor. §. 14. Emminghaus ad Cocceji L. II. tit. 14. qu. 42. Glück Erl. d. Pand. §. 480.

318. Ausnahmen gegen diese Verpflichtung zur genauen Erfüllung haben statt 1) wegen Unmöglichkeit derselben a), wenn sie auch erst später eintritt b),

2) wenn der Schuldner einer Geldsumme beym Andringen des Gläubigers in Geld oder einer andern beweglichen Sache nicht zahlen kann; wo er dann die Wohlthat der Angabe an Zahlungsstatt (*beneficium datio- nis in solutum*) hat, d. i. seine beste unbewegliche Sa- che nach einer Schätzung übergeben darf c); 3) wenn der Berechtigte gar keinen Nutzen von der Erfüllung (keine Interesse dabey hätte.)

a) L. 17. fr. 185. (de R. J.): *Impossibilium nulla obligatio est.* XXVIII, 2. fr. 15. (de condit. inst.): *Quae facta laedunt pie- tatem, existimationem, verecundiam nostram et ut generaliter dixerim, contra bonos mores fiunt: nec facere nos posse creden- dum est.*

b) Z. B. XIII, 6. fr. 5. §. 4. (commodati) — Nur tritt, wenn der Schuldner an dieser Unmöglichkeit Schuld hat, Verpflich- tung zum Ersatz ein fr. 5. §. 4. cit. XVIII, 6. fr. 2. §. 1. fr. 3. (de per. et comm. rei vend.)

c) Nov. 4. cap. 3. §. 1. C. VIII, 43. auth. *hoc non nisi* (de solutionib.) N. R. A. §. 172. — Lipen. voc. *datio in solutum* (Schoenefeld, Stryk, Werner) Leyser Sp. 531.

d) Z. B. II, 14. fr. 61. (de pact.) XLV, 1. fr. 38. §. 17. (de V. O.). VIII, 1. fr. 15. pr. (de servitut.) XXXV, 1. fr. 71. pr. (de cond. et demonster.)

319. Der Schuldner ist verpflichtet, die ganze Schuld auf einmahl zu zahlen.

1. Keine Particularzahlung XXII, 1. fr. 41. §. 1. (de usur.) Mevius p. II. dec 208. Crelliana fasc. 12. n. 107. — Carp- zov. p. II. const. 38. def. 13.

2. Unerweislich ist es aber, daß die theilweise, selbst beynahe vollständige Leistung juristisch als gänzliche Nichtleistung an- gesehen werden. — Es erweisen dies nicht XLV, 1. fr. 5. §. 4. fr. 85. §. 6. (de V. O.) XIX, 1. fr. 47. (de act. emt. vend.) — A. M. ist Tibaut Pand. §. 106.

3. Ausnahmen gegen die angegebenen Regel: 1) wenn es mehre verschiedene Schulden sind, 2) wenn der zurückbehaltene Theil noch streitig ist. XII, 1. fr. 21. (de reb. cred.), 3) bey mehreren Schuldner (332.), 4) bey der Wohlthat der Competenz (326. f.)

320. Der Gegenstand der Verpflichtung soll in der gehörigen Qualität geleistet werden.

1. XLVI, 3. fr. 17 et 20. (de solutionib.) Cocceji L. 46. t. 3. qu. 1.

2. In der Regel also keine fremde Sache Eod. fr. 72. §. 5. — vergl. Eod. fr. 78.

321. Eben so auch in der gehörigen Quantität und im gehörigen Preise.

XII, 1. fr. 22. (de reb. cred.) XIII, 3. fr. 4. (de conduct. tritic.)
Voet, comm. L. 13. tit. 3. §. 4. L. XLVI. tit. 3. §. 8.

322. Bey alternativen Verpflichtungen hat der Schuldner die Wahl a), wenn anders noch die Gegenstände, zwischen denen zu wählen ist, vorhanden sind b), und zwar bis zur Zahlung c), ja sogar nach derselben, wenn bey zu vielen gegebenen Gegenstände einer oder mehre zurückzufodern sind. d)

a) Sowohl wenn sie als solche gleich anfangs entstehen. XXIII, 3. fr. 10 §. 6. (de jure dot.): *nam cum illa aut illa res promittitur, rei electio est utrum praestet*, als wenn durch gleiche Namen zweyer Sachen sich Ungewissheit ergibt. XLV, fr. 106. (de V. O.), oder die Gesetze bey der Leistung einen Ausweg gestatten. (Z. B. bey der Verletzung über die Hälfte, der *noxae datione* u. s. w. Lipen voc. *obligatio alternativa* (Hert, Kurrer) debitor (Chladenius.)

b) Z. B. XVIII, 1. fr. 34. §. 6. (de contr. emt.) XII, 4. fr. 2. §. 3. (de eo, quod certo loco) — arg. XLV, 1. 105. (de V. O.)

c) XLV, 1. fr. 106. (de V. O.) — bis dahin kann er selbst seinen Willen ändern Eod. fr. 138. §. 1.

d) C. IV, 5. fr. penult. (de cond. ind.) Thomasii d. de promiss. rei intertae §. 53. Voet L. 12. tit. 6. n. 5. — Hingegen wenn zwey Schuldner zwey verschiedene Sachen alternativ schuldig waren und beyde zahlen; so hat der Gläubiger die Wahl, wenn er zurückgeben will. XII, 6. fr. 21. (de cond. indeb.) Die einmahl gänzlich entschiedene Wahl hebt das weitere Wahlrecht auf. XLV, 1. fr. 112. pr. et arg. fr. 138. §. 1. (de V. O.) Thomas. §. 53. 54. Uebrigens können besondere Verabredungen alles dies ändern. XXIII, 3. fr. 10. §. 6. (de jure dot.) XLV, 1. fr. 112. (de V. O.)

γ) wem ist zu leisten?

323. Jede Verpflichtung in einem besondern Rechtsverhältnisse wird nur gültig erfüllt gegen den Gläubiger a), dem die Verfügung über seine Rechte zusteht b); indessen ausserdem noch gegen den, der bey der Eingehung des Geschäfts für die Leistung daraus angewiesen ist (*adjectus s. qui in solutione est*) c), gegen Vormünder, Pfleger, und Bevollmächtigte. d)

a) In der Regel gegen keinen andern XLVI, 3. fr. 58. pr. (de solut.)

b) Eod. fr. 15. Inst. II, 8. §. 2. (*quib. alienare licet.*) Leyser sp. 128. m. 3. Lipen voc. *solutio et pecunia pupillaris* — Doch wenn ein Gläubiger, der nicht diese Verfügung hatte, noch im Besitz des gegebenen ist, so kann man es nicht noch einmahl fodern fr. 15. cit. §. 2. cit.

c) XLVI, 3. fr. 12. §. 1. fr. 71. pr. fr. 106. (de solutionib.) — vergl. Eod. fr. 10. 11. et 38. pr.

d) XLV, 1. fr. 131. §. 1. (de V. O.) — Greg. Majans. dips. jur. civ. n. 8. (de adjecto solutionis gratia) Lipen voc. adjectitia. S. unten, bes.

δ) wo?

324. Die Erfüllung einer solchen Verpflichtung muß 1) an dem verabredeten Orte gesehen. a) Ohne Verabredung ist 2) eine unbewegliche Sache zu übergeben, wo sie gelegen ist; 3) andre aus Verträgen zu gebende Leistungen sollen am Ort des Vertrags, oder wenn sie mit einem Durchreisenden contrahirt sind, an dessen Wohnort oder wo er sonst etwas bedeutendes besitzt, oder sich aufhält, geschehen b); 4) eine vermachte einzelne Sache wird gegeben, wo sie ist; nur wenn sie durch Arglist des verpflichteten an einen andern Ort gebracht oder eine Gattung legirt ist, an dem Ort, wo sie gefodert wird c); 5) alle andern Verpflichtungen leistet der Verpflichtete an jedem ihm beliebigen, nur schicklichen, Ort. d)

a) XLV, 1. fr. 122. (de V. O.) XIII, 4. fr. 9. (de eo quod certo loco) — vergl. jedoch Lauterbach d. de solut. §. 34. — Eod. fr. 2 pr. Bey mehreren verbunden genannten Orten wird an jedem in Verhältniß geleistet. Eod. fr. 2. §. 4. — Bey mehreren alternativ genannten steht die Wahl zu, entweder dem, zu dessen Gunsten die mehren Orte angegeben sind, oder sonst bis zur Klage dem Schuldner, von deren Anstellung an aber dem Gläubiger. Eod. fr. 2. §. 3. — vergl. noch Eod. fr. 1 et 2 pr. et §. ult. C. III, 18. fr. un. (ubi conveniatur qui certo loco dari promisit) Inst. IV, 6. §. 33. (de action.) Lauterbach C. T. P. L 13. tit. 4. §. 9. Kurrer de oblig. alternat. cap. 6. n. 83. — XIII, 4. fr. 4. §. 1. (de eo quod certo loco.)

b) V, 1. fr. 19. §. 2. (de judiciis) vergl. XLII, 5. fr. 3. (de reb. auct. judic. possid.) XLIV, 7. fr. 21. (de O. et A.)

c) V, 1. fr. 38. (de judiciis). XXX, fr. 47. §. 1. (de legat. I.)

d) arg. XLVI, 3. fr. 39. (de solut.)

AM. Sind 1) Voet L. 46. tit. 3. §. 12. — 2) Strube B. III. Bnd. 42. — 3) Thibant Pand. §. 95. — vergl. auch Struve ex 47. th. 45. Leyser sp. 528. m. 10. Huber L. 46. tit. 3. §. 7. Hommel rhaps. obs. 140. Müller ad Leyser obs. 880. H. G. Bauer resp. jur. XXIV. Lips. 1793. Lipen voc. locus, solutio et conditio de eo quod certo loco.

ε) wann?

325. Die Erfüllung muß der Zeit nach gleich oder wie es das Gesetz vorschreibt, (interpellatio legis), sonst aber auf das Mahnen des Gläubigers (int. hominis) falls nemlich keine Zeit verabredet ist (dies in-

terpellat pro homine) a). Immer aber kann der Schuldner vor der bestimmten Zeit zahlen b), wenn er dadurch dem Gläubiger nicht schadet; der Gläubiger aber nicht vor der Zeit fodern. c)

a) Arg. C. VIII, 30. fr. 12. (de contrah. et committ. stipulat.)

b) XLV, 1. fr. 38. §. 16. (de V. O.)

c) Inst. III, 15. §. 2. (de V. O.) — vergl. Inst, III, 19. §. 27. (de inutil. stipulat.)

3.) Rechtswohlthat der Competenz.

326. Gegen diese Verpflichtungen hat zuweilen der Schuldner die Rechtswohlthat, (90.) so viel zurückbehalten, als er zum Unterhalt nöthig braucht. (*Beneficium competentiae etc. privilegium deductionis*) a), wenn er sonst keine Quellen dazu hat b).

Lipen et suppl. voc. competentiae beneficium (Bechman, Lauterbach, Lübeck, Hellfeld.) Wernher p. VII. obs. 85.

a) Terminologie der Gesetze: Er ist nur verpflichtet, *in id quod facere potest, quatenus facere potest, quatenus facultates ejus patiuntur.* Inst. IV, 6. §. 37. (de action.) XLII, 1 fr. 30 (de re judic.) L, 17 fr. 173 pr (de R. I.)

b) Coler dec. c. 3. n. 125. Manz patroc. debitor. Dec. 3. qu. 7. n. 128. Carprov P. I. c. 32 def. 16. n. 5. Wernher p. VII obs. 85.

327. Diese Rechtswohlthat darf für den Schuldner ein dritter, der ihm etwas gegeben hat, verlangen, wenn er ein Interesse dabey hat (b. c. ex jure tertii.)

Vergl. Hellfeld diss. cit. §. 15. sqq. Dabelov vom Concurs 2 Aufl. S. 508. 515. Manz l. c. qu. 4. n. 137. Mevii discuss. levam. debitor. c. 4. Sect. 7. n. 37.

328. Für sich selbst steht dasselbe zu (b. c. ex jure proprio) 1) allgemein ohne Rücksicht auf Gläubiger und Rechtssache den Soldaten, die im Kriege gedient haben a), 2) bey jeder persönlichen Rechtssache, aber nur gegen bestimmte Gläubiger, a.) den Ascendenten gegen ihre Descendenten b) und umgekehrt c), b.) den Ehegatten gegen einander d), c.) dem Vater des Ehemanns gegen die Ehefrau e), d.) Geschwistern gegen einander f), 3) gegen jeden Gläubiger, aber nur in bestimmten Rechtssachen a.) dem Haussohn, der nach Befreyung von der väterlichen Gewalt aus einem früher geschlossenen Vertrag g), b) dem Haussohn, der auf sein militärisches Sondergut belangt wird h); 4.) gegen bestimmte Gläubiger bey

bey bestimmten Rechtssachen: a.) dem Gesellschafter bey Foderungen aus der Gesellschaft (530.), b.) dem Schenkgeber bey Foderungen, die unmittelbar oder mittelbar aus der Schenkung fliessen (540.), c.) dem Schwiegervater gegen Foderungen der Brautgabe durch den Schwiegersohn während der Ehe i), d.) dem, der seine Güter den Gläubigern abgetreten, gegen deren Foderungen des Rests, wenn er später Güter erworben hat k), e.) dem Ehemann, seinem Vater und seinen Kindern gegen Zurückfoderung des Brautschatzes nach getrennter Ehe. l)

a) XLII, 1. fr. pr. et 18 (de re jud.) Stryk U. M. L. 42. tit. 3. §. ult. Dabelow. §. 506. f. — A. M. ist Hellfeld diss. cit. §. 12.

b) Eod. fr. 16. in fin. Inst. IV, 6. §. 38. (de action.); Stryk U. M. L. 37. tit. 15. §. 6.

c) Arg. XXIV, 3. fr. 18. (solut. matr.)

d) III, 5. fr. 35. pr. (de negot. gest.) XLII, 1. fr. 17. 20 et 21. (de re jud.) — Vergl. Eod. fr. 24. 25. XXIV, 3. fr. 18. solut. mat.)

e) XLII, 1. fr. 21. pr. (de re jud.)

f) XVII, 2. fr. 63. pr. (pro soc.). Thibaut log. Ausl. §. 23. — A. M. ist Lauterbach d. de benef. compet. §. 32.

g) S. unten väterliche Gewalt.

h) S. unten die Peculien.

i) S. unten Brautschatz.

k) S. Abtretung der Güter.

l) S. Zurückfoderung des Brautschatzes. — Hier allein ist diese Rechtswohlthat intermistisch.

329. Die Rechtswohlthat der Competenz fällt weg 1.) durch Entsagung des Berechtigten, wenn es nicht der Ehemann ist a), 2.) wegen Arglist b) sowohl im Rechtsgeschäft, das die Foderung begründete c) als auch bey der Entstehung der Veranlassung zu dem Bedürfniss der Competenz d), 3.) wenn schon gezahlt worden. e)

a) XXIV, 3. fr. 14. §. 1. (solut. matr.) Hellfeld diss. cit. §. 8. Dabelow a. a. O. §. 164. — Vergl. Surdus de alimentis tit. 8. privil. 56. n. 53. sqq.

b) XLII, 1. fr. 22. §. 1. (de re judic.)

c) XIV, 5. fr. 6 (quod cum eo, qui in aliena potest.) z. B. XLII, 1. fr. 52. (de re jud.)

d) XVII, 2. fr. 63. §. 7. (pro socio).

e) Denn diese Wohlthat wird nur durch Einreden geltend gemacht, XXIV, 3. fr. 17. §. 1. (solut. matr.) XLIV, 1. fr. 7. pr. (de except.)

Nicht wenn der Gläubiger die Alimente selbst bedarf.

330. Auch läßt diese Rechtswohlthat keine Ausdehnung zu weder auf andere Personen a) noch auf die Erben b), Bürgen (469. not. a.) oder die delegirten Schuldner.

a) A. M. sind Berlich *concl. p. I. concl. 80. n. 53.* Stryk *U. M. L. 42. t. 3. §. ult.* Hellfeld *diss. cit.* Hellfeld *jurispr. forens. §. 360.* Manz *patrocin. debitor dec. 3. qu. 2.*

b) XXIV, 3. fr. 13. (*solut. matrim.*)

331. Der nach dieser Rechtswohlthat zu lassende Unterhalt muß standesmässig seyn a); und dabey wird auf die sonstigen Schulden des Schuldners nicht Rücksicht genommen b).

a) Carpzov. p. I. c. 32. d. 16.

b) XLII, 1. fr. 16. pr. et 19. §. 1. (*de re jud.*) — ausgenommen beym Schenkgeber (325. 4. B. und 540.) Auch giebt ein Gläubiger, der etwa alles erhalten hat, den andern nichts heraus; wenn sie nicht Gesellschafter sind (530.) oder Separation im Konkurse eintritt.

Zweytes Capitel.

Arten von besondern Rechtsverhältnissen nach Verschiedenheit der Subjecte.

I.) Forderungen und Verpflichtungen mehrer.

332. Jede Forderung mehrer und jede Verpflichtung mehrer gilt nur für jeden einzelnen zu einem verhältnismässigen Antheil (*pro rata*).

Quellen: *Inst. L. III. tit. 16. (de duobus reis stipulandi et promittendi.)*

Dig. L. XLV. tit. 2. (de duobus reis constituendis.)

Cod. L. VIII. tit. 40. (de duobus reis stipulandi et promittendi.)

Lipen et suppl. voc. rei duo (Pronchegallus) et obligatio correalis (Dresky).

1. XLV, 2. fr. II §. 1. 2. (*de duob. reis.*) — *Inst. 434. — Obligatis plurium activa et passiva.*

2. *Nomina sunt ipso jure divisa. Nomine non veniunt in judicium familiae erciscundae.* X, 2. fr. 2. §. 5. fr. 4. pr. fr. 25. §. 1. (*fam. erc.*)

333. Als Ausnahme haben zuweilen mehre Gläubiger oder Schuldner denselben Gegenstand aus demsel-

ben Rechtsgeschäft, jeder ganz, zu fodern oder zu leisten. (*Correi credendi, correi dabendi*).

1. XLV, 2. fr. 2. et 3. §. 1. (*de duob. reis.*)
2. *Obligatio correalis, obligatio in solidum (correalitas) activa et passiva.*

334. Wirkungen der Correalverpflichtung sind: 1) der Gläubiger darf von jedem der auf das Ganze verpflichteten das Ganze oder einen Theil a), selbst den Rest, wenn er von einem schon etwas erhalten hat b) fodern, falls er sich dieses Rechts nicht begeben hat c); 2) zahlt ein Correalverpflichteter, so sind die übrigen in der Regel befreyt (*uno solvente reliqui liberantur*) d); 3) einem Correalverpflichteten, der gezahlt hat, steht kein Recht zu, von den andern Ersatz für ihren Antheil zu fordern, wenn nicht eine besondere Verpflichtung derselben dazu vorhanden ist e) oder er sich die Klagen nicht vom Gläubiger abtreten liefs f).

a) XLV, 2. fr. 19. (*de duob. reis.*) Lauterbach Coll. L. 45. t. 2. §. 5.

b) XXX, fr. 8. §. 1. (*de leg. 1.*) Leyser sp. 522. m. 6. — Dies Recht hebt ein Proceß, oder die Einlassung auf die Klage nicht auf. C. VIII, 41. fr. 28. (*de fidejuss.*) D. IX, 3. fr. 3. (*de his qui effud.*) XVI, 3. fr. 1. §. 43. (*depositi.*)

c) C. VIII, 41. fr. 16. (*de fidejuss.*) Lauterbach l. c. §. 21. Glück Erb. §. 339.

d) Inst. III, 16. §. 1. (*de duob. reis.*) XVI, 3. fr. 1. §. 43. (*depositi*) — Ausnahmen in der Folge.

e) Z. B. IX, 3. fr. 4. (*de his qui effuder.*) arg. XXXIV, 3. fr. 3. §. 3. (*de liberat. legata*) arg. XXXV, 2. fr. 62. pr. (*ad l. Falcid.*) arg. C. VIII, 40. (*de duob. reis.*) — S. auch unten Mandat.

f) XLVI, 1. fr. 39. (*de fidejuss.*) Faber conject. L. II. c. 6. Vinnii quaest. sel. L. I. c. 6. Pufendorf T. III. obs. 72. Lipen. et suppl. voc. correi (Jacobsen) — A. M. ist Hellfeld jurispr. forens. §. 1905.

335. Wirkungen der Correalfoderung sind: 1) Durch die einem von mehreren Correalgläubigern geschehene Zahlung sind die übrigen auch befriedigt a) und haben keinen Anspruch mehr b) 2) der eine empfangende Gläubiger darf das Ganze behalten, wenn er nicht besondere Verpflichtung zur Theilung hat c).

a) Inst. III, 16. §. 1. (*de duob. reis.*) D. XLV, 2. fr. 2 et 3. §. 1. (*eod.*)

b) XLVI, 2. fr. 31. §. 1. (de novat.) — Ausn. XLV, 2. fr. 16. (de duob. reis.)

c) XXXV, 2. fr. 62. pr. (ad l. Falcid.) XVII, 2. fr. 43. (pro socio). Voet L. 45. t. 2. §. 7. — A. M. ist Hellfeld l. c. §. 1906.

2.) Forderungen und Verpflichtungen dritter.

336. Dritte haben aus den zwischen andern bestehenden Rechtsverhältnissen in der Regel weder Forderungen a) noch Verbindlichkeiten b).

a) Ausn. s. bey Verträgen (404.)

b) Ausnahmen kommen vor: 1) wenn der dritte seinen Consens gegeben hat. (Vergl. 518. 524. 526.) 2) Bey der väterlichen Gewalt (*actio de peculio, tributoria, quod jussu* s. unten), 3) bey der Verwendung zum Nutzen des Dritten (Jo. Jac. Rössing d. de versione in rem — secundum principia juris civilis. Gött. 1799. 4.

Drittes Kapitel.

Arten der besondern Rechtsverhältnisse nach ihren Gegenständen.

I. Hauptverhältnisse (Inst. 439 — 463.

A. Gegenstände derselben an sich betrachtet.

337. Unter den Verpflichtungen zu Handlungen gegen bestimmte Personen (313. Anm. 2.) ist besonders die *Verwaltung* der Geschäfte (Rechte, Güter) anderer a) merkwürdig. Einzelne Verpflichtungen eines jeden Verwalters sind: 1) Die Güter, deren Verwaltung er übernommen, zu gehöriger Zeit dem Geschäftsherrn zurückzugeben und bis dahin aufzubewahren (*custodire*); 2) Rechenschaft von seiner Geschäftsverwaltung und besonders Rechnung abzulegen (*rationes reddere*) und zwar das letzte mit Zugrundlegung eines Inventariums b) oder einer vertragsmäßigen oder eidlichen Specification c); 3) den Überschuss herauszugeben.

a) Inst. 115. 282 — 284. — Ueberhaupt sind die allgemeinen Eintheilungen und Begriffe hier aus den Institutionen vorauszusetzen.

b) Arg. XXVI, 7. fr. 7. pr. (de admin. tut.) Carpzov p. III. c. 33. de 6. Ant. Faber in Cod. L. III. tit. 19. def. 33. n. 3. L. V. tit. 25. def. 1. n. 5.

c) Arg. XXVIII, 8. fr. ult. §. 10. (de jure delib.) Carpzov l. c. def. 7.

338. Als Gegenstände der Verpflichtungen zum Geben *a)* ist besonders die Übertragung des Eigenthums, besonders die oft gegen die Willkühr des letzten Eigenthümers zu fordernde Rückgabe desselben *b)*, merkwürdig.

a) Inst. 445 — 452.

b) Inst. 450. — Unterschiede darnach: *Dominium perpetuum et temporale s. interimisticum. Dominium revocabile et irrevocabile. Lipen voc. dominium ejusque jus (Gras), dominium interimisticum (Sibrand s. Klein), dominium revocabile (Slevogt.)*

339. Die Zurückforderung des Eigenthums geht in der Regel nur gegen den Empfänger auf das, was er noch besitzt, nicht aber gegen den dritten Besitzer, wenn nicht Gesetze oder Verträge mit einem Pfandrechte verbunden, die Übertragung von Anfang an als nichtig bestimmen.

Lauterbach C. T. P. L. 19. tit. 2. §. 63. — Daher die Unterscheidung der Nummern in *dominium revocabile (restitutio) ex nunc et ex tunc* — z. B. XVIII, 2 fr. 4. § 3. et fr 6 pr. et §. 1. (de in diem addict.) XX, 6. fr. 3. (quib. mod. pign. vel hypoth.) Bachov de pignor. L. 5. c. 13. Vinnii quaest. sel. L. 2. c. 5.

B. Gegenverpflichtungen.

340. Für illiberale Dienste wird Lohn (*merces*) als Vergeltung gegeben. Sonst heisst eine Gegengabe gegen Handlungen, die nicht Vergeltung ist, *Ehrengeld (honorarium, honor)*. Dieses kann daher für alle unentgeltlich geleistete Dienste freywillig gegeben, hingegen für diejenigen Handlungen, welche keinen Marktpreis haben, selbst versprochen werden.

1. XI, 6 fr. 1. pr. (*si mentor falsum modum*) XIX, 2. fr. 38. §. 1. (*locati.*) XVII, 1. fr. 6. pr. (*mandati.* Doch heisst selbst *honorarium* zuweilen *merces*, XXVII, 2. fr. 4. (*ubi pupilli educare*): *mercedes, ut liberalibus artibus instituat.* IX, 3. fr. 7. (*de his qui offuder.*): *mercedes medicis praestitae.* — L, 13. fr. 1. pr. (*de extraordinariis cognition.*) — Lipen suppl. voc. *honorarium (Trendelenburg.)*

2. Von den übrigen Gegenverpflichtungen s. Inst. 453 — 463.

C. Schadensersatz.

1) Ueberhaupt.

341. Schadensersatz kann als Gegenstand eines Hauptverhältnisses sowohl als eines Nebenverhältnisses

ses, einer Hauptverpflichtung oder Gegenverpflichtung vorkommen.

342. Jeder zu ersetzende Schaden (101.) muß 1) gewiß seyn, 2) Ersatz durch Schätzung zulassen (*d. aestumabile s. pecuniarium*).

Arg. IX, 2. fr. 33. (*ad l. Aquil.*) — Also ist weder Tödtung noch Verwundung, Entstellung eines freyen Menschen zu schätzen. IX, 1. fr. 3. (*si quadr. paup.*): *Liberum corpus aestimationem non recipit.* Arg. IX, 2. fr. 23. §. 1. (*ad l. Aqu.*) IX, 3. fr. 7. (*de his qui effud.*) — Vergl. Schilter ex. 19. th. 34. Stryk L. 9 tit. 3. §. 5. — Aber Kurkosten, Heilerlohn, fr. 7. cit., und Versäumnis an Arbeit oder gänzliche Unfähigkeit dazu läßt sich ersetzen IX, 2. fr. 5. §. 2. fr. 7. (*Ad l. Aqu.*)

2.) Nebenbegriffe.

343. Das Interesse (*id quod interest*) ist der Preis (die Schätzung, *aestumatio*) des Schadens a). Es ist darinn zu sondern: 1) der Preis der (zu Grunde gerichteten) Sache selbst (*aestumatio rei*) b) der Preis des sonst erlittenen Verlusts und des vereitelten Gewinns (*aestumatio damni emergentis et lucri cessantis*) c) dies letzte ist das Interesse im engeren Sinne.

Lipen et suppl. voc. *aestimatio* et Interesse (*Catiani, Gast, Magnus, Molinaeus*).

a) Doch auch *aestumatio ejus quod interest* Eod. fr. 21. §. 2. An sich begreift es allen Schaden Eod. fr. 21. §. 2. fr. 22. fr. 23. pr. et §. 4. — XLVI, 8. fr. 13. (*ratam rem haberi*): *quantum mihi interfuit* so viel als *quantum mihi abest*, *quantumque lucrari potui*.

b) L, 16. fr. 179 et 193. (*de V. S.*) XXVII, 3. fr. 1. §. 20. (*de tutelae et ration. distrab.*)

c) fr. 193. cit. — vergl. XLVII, 2. fr. 71. §. 1. (*de furtis*) B. W. Pfeiffer verm. Aufsätze über Gegenstände des Privatrechts. (Marb. 1803.) Abh. V.

344. Unter dem zu ersetzenden Schaden kommen auch vor: Verwendungen, die entweder bloß für den Eigener einer Sache und eines Geschäfts a), oder unmittelbar auf eine Person oder auf einer Sache verwandt sind. Jene sind Ausgaben (*expensae*), diese Aufwand auf eine Person oder eine Sache (*impensae in personam vel in rem*.)

a) Z. B. XXIV, 3. fr. 21. (*solut. matrim.*) Lipen et suppl. voc. *expensae et meliorationes* (*saavedra.*)

345. Bey dem Aufwand auf die Sache ist der *Aufwand auf die Früchte* (*i. in fructus factae*) von dem *Aufwand auf die Substanz der Sache* (*i. in rem s. in rei substantiam factae*) und bey diesem letzten wieder der *nothwendige* (*i. necessariae*) zur Erhaltung der Sache gegen Untergang und Verschlechterung dienende, *a*) der *nützliche* (*i. utiles*), wodurch der Werth der Sache steigt *b*), und der *ergötzende* (*i. voluptuariae*) nur die Annehmlichkeit der Sache erhöhende zu unterscheiden.

- a) L. 16. fr. 79. pr. (de V. S.) quae si factae non sint, res aut peritura aut deterior futura sit. XXVI, 1. fr. 1. §. 1. fr. 14. pr. (de impensis in rem dot.)
- b) fr. 79. cit. §. 1. ex quibus redditus acquiratur. fr. 14. cit. §. 1.
- c) XXV, 1. fr. 7. pr. (de imp. in rem dot.): ad voluptatem quod species exornat. — fr. 79. cit. §. 2. fr. 14. cit. §. 2. Ulpian. VI, 15 — 17. Hugo civil. Magaz. B. I. S. 368. ff. (1. Abh.) Impensae promercales.

3) Ursachen des Schadens.

346. Verursacht wird ein Schade 1) durch Zufall, d. i. ohne Willkühr eines bestimmten Menschen — *zufälliger Schaden* (*damnum casuale s. fatale*, *a*) — *periculum* *b*); 2) durch Willkühr — *willkührlicher Schade* (*d. non casuale s. liberum*). Ist dieser letzte *a*) durch die erlaubte Ausübung eines Rechts verursacht; so heisst er *gesetzmässiger Schade* (*d. indirectum s. in consequentiam veniens*) *c*); sonst *gesetzwidriger Schade* (*d. directum*); in diesem ist wieder *α*) der *bloß willkührliche* (*d. liberum nec dolosum nec culposum*) *d*) von dem *β*) durch Bosheit oder Verschulden zugefügten (*d. dolosum und culposum*) *e*) zu unterscheiden.

- a) Inst. 311. — z. B. IX, 2. fr. 5. §. 2. (ad l. Aquil.) XIII, 6. fr. 18. et 20. (commodat.) XVII, 2. fr. 52. §. 3. (pro soc.) A veran interpr. L. II. c. 26.
- b) Periculum interitus und deteriorationis. XVIII, 6 fr. 1 et 8. pr. (de per. et comm. rei vend.) Inst. III, 24. §. 3. (de contr. emt.)
- c) Inst. 312. IX, 2. fr. 31. in fin. (ad l. Aqu.) — z. B. 1) XXXIX, 3. fr. 1. §. 21. (de aqua et aquae plu. arc.) Stryk de damno rebus alienis illato. c. II. — 2) (109.) IX, 2. fr. 45. §. 4. (ad l. Aqu.) Qui cum aliter tueri se non possunt, damnum culpa dederint, innoxii sunt; vim enim vi defendere omnes leges omnia jura permittunt. Eod. fr. 52. §. 1 fr. 5. pr. Voet L. 39. tit. 2. §. 1. — vergl. Eod. fr. 4. pr. fr. 30.

pr. XLVIII, 5. fr. 24. pr. (ad l. Jul. de adult.) 3) IX, 2. fr. 49. §. 1. (ad l. Aqu.) vergl. mit XLIII, 24. fr. 7. §. 4. (*quod vi aut clam*) — Doch sind die Grenzen dieser Berechtigung nie zu überschreiten; vergl. 1) IX, 2. fr. 45. §. in f. fr. 4 §. 1. fr. 5. pr. XLIII, 8. fr. 9. (ad l. Corn. de sic.) — 2) IX, 2. fr. 29. §. 7. Mevius P. VIII. dec. 430. u. a.

d) Inst. 17. — z. B. XXXV 1 fr. 35. §. 2. (ad SC. Trebell.)

e) Inst. 313. — vergl. unten 421 E. — Ist Arglist oder Schuld nicht die alleinige Ursache: so sagt man wohl: *damnum mixtum*; z. B. XLVII, 2. fr. 48. §. 4. (de furtis) XIII, 7. fr. 30. (de pign. act.) XIX, 2. fr. 11. §. 1. (locati.)

4.) Art der Schätzung des Schadens.

347. Die Schätzung eines Schadens kann geschehen 1) nach dem gemeinen Preise a), 2) nach dem Zuneigungspreise b). In der Regel ist er nur nach jenem Preise zu schätzen c). Wird der Preis einer Sache nach dem gemeinen Preise bestimmt, so ist oft noch zu unterscheiden, ob nur der Preis der Sache in einen einzelnen Zeitpunkt (*aestimatio rei simplex*) oder der höchste Preis, den die Sache während eines ganzen Zeitraums gehabt hat, (*aestimatio quanti plurimi*) gegeben werden soll.

a) Inst 257. — IX, 2. fr. 33. (ad l. Aquil.): *quantū omnibus valeret.* — *pretia rerum communiter fungi.* XXXV, 2. fr. 63. pr. (ad l. Falc.) *Interesse commune.*

b) Inst. 257. — *Interesse singulare.* XVII, 1. fr. 54. pr. (*mandati*): *Affectus rationem habere,* fr. 33. cit. — In der Regel lassen sich bey allen Sachen, selbst bey fungiblen, Zuneigungen, denken; nur das Geld allein (nicht die Münze) ist seiner Natur nach ausgenommen, vergl. XII, 3. fr. 3 (*de in litem jur.*) — A. M. sind Thomasius de pretio affect. in res fungib. non cadente. Hal. 1701. Cap. 1. §. 25 ff. Thibaut Pand. §. 273.

c) fr. 33. cit. Leyser Sp 250. m. 8. Zum Behuf eines künftigen Ersatzes kann eine Sache gleich mit einer Schätzung übergeben werden. *Res (taxationis et venditionis causa) aestimata.* —

5) Gränze des Interesse.

348. Das Interesse im engern Sinne (343.) ist bey einer Sache, welche einen bestimmten gemeinen Preis hat (*in causa certa*), nicht über das doppelte ihres Werths gültig zu fodern; in Rechtssachen aber, wo eine solche Sache nicht zum Grunde liegt, ist der wah-

re volle Schade jeder Art genau, aber nicht ins Unendliche übertrieben, zu fodern.

C. VII, 47. fr. un. (de sententiis, quae pro eo quod interest, proferuntur) — Huber prael. ad Pand. L. 2. tit. 14. §. 31. Leyser spec. 250. m. 3. — Allerhand Abweichungen, vergl. Wehrn doctr. explic. §. 56. 61.

6) Schätzung der Zeit nach.

349. Nach den Gesetzen ist 1) bey vorhandenem Verzuge a) der höchste Preis einer Sache (347.), den sie während der ganzen Zeit des Verzugs hatte b), 2) ohne Verzug aber, wenn die Sache selbst durch des Schuldners Schuld untergegangen ist (vergl. 317. 318.), der Preis derselben zur Zeit ihres Untergangs bey unbedingten c), hingegen bey bedingten Verpflichtungen ihr Preis zur Zeit der eintretenden Bedingung, und bey einem festgesetzten Lieferungstermin ihr Preis zur Zeit des Eintritts desselben d) zu erstatten.

Lypen et suppl. voc. *condictio triticaria*.

a) Inst. 323.

b) Also bis zur Leistung oder richterlichen Verurtheilung. XIII, 3. fr. 3 (de *condict. tritic.*) XIII, 1. fr. 8. §. 1. (de *condict. furtiv.*) XIX, 1 fr. 3. §. 3. 4. (de *act. emti*) — oder doch bis auf die Zeit des (etwa frühern) Untergangs der Sache XIII, 3. fr. 3. (cit.) — vergl. XVII, 1 fr. 37. (*mandati*).

c) fr. 3. cit. — Nicht entgegen ist, XII, 1 fr. 22. (de *reb. cred.*)

d) XIII, 3. fr. 4. (de *cond. tritic.*) fr. 22. cit. XLV, 1 fr. 59. (de *V. O*) — Von dem durch einen Eid zu schätzenden Zuneigungspreise bey vorsetzlichen Beschädigungen, s. Proceß.

7) Schätzung dem Ort nach.

350. Der zu ersetzende Preis einer Sache wird nach dem Preis, den sie am verabredeten Ort der Lieferung, oder sonst an dem Ort, wo man klagen kann; bestimmt a). Der übrige Schade wird, je nachdem man dadurch verliert, daß an einem andern Ort geleistet wird, mit Einrechnung des entgangnen Gewinns, ohne Beschränkung auf die Zinsgränze b) nach richterlichem Ermessen c) ersetzt.

a) XII, 1. fr. 22. (de *R. C.*)

b) XIII, 4. fr. 2. §. 8. (de *eo quod certo loco*.)

c) Eod. fr. 3 — Freywillige Annehmer der Zahlung an einem andern Orte ohne Vorbehalt (167.) enthält eine Erlassung des deshalb zu fodernden Schadensersatzes Eod. fr. ult.

II. Nebenverhältnisse (Inst. 464 — 468. 474 — 478.)

A. Ueberhaupt.

351. Unter den Nebenverhältnissen zwischen bestimmten Personen (*obligationes necessariae*) sind besonders die Verstärkungen oder Sicherheitsmittel anderer Verhältnisse (*cautiones a*), *cautelae b*) wichtig.

a) II, 8. fr. 1. (*qui satisfacere cog.*) vergl. XIII, 5. fr. 21. §. 2. (*de pecun. constit.*) L, 16. fr. 61. (*de V. S.*) Cramer T.I. obs. 547.

b) III, 3. fr. 15. §. 1. (*de procurat.*) V, 1. fr. 21. (*de judic.*) XVI, 3. fr. 14. (*depositi*) — *Ubi nulla insecurity, ibi nulla cautio.*

352. Die Cautionen (351) sind dem Gegenstande nach a) 1) wörtliche und zwar diese entweder die bloße Versprechungscaution oder die eidliche b); 2) dingliche, von denen der Verpflichtete selbst ordentlicher Weise die durch Pfand geleistete c), und die Burgschaft d), der Richter aber den (persönlichen oder dinglichen) Arrest e) bestellt.

a) vergl. Inst. 522.

b) vergl. C. VI, 38. fr. 3. (*de V. S.*) Leyser sp. 508. M. 16. Berger O. J. L. I. tit. 4. §. 9. n. 4.

c) XXXVII, 6. fr. 1. §. 6. (*de collatione*): *pignoribus caveri.*

d) Die beyden letzten heißen *cautiones idoneae*. XVII, 1. fr. 59. §. 6. (*mandati*) XL, 5. fr. 4. §. 8. (*de fideic. libertat.*)

e) Arrest (*arrestum*) ist eine richterliche Verwahrung, in die eine Person oder Sache unmittelbar oder durch Befehle genommen wird. C. IX, 2. fr. 17. (*de accusat.*) C. C. C. art. 12. 14. 170. Wird einem dritten die Sache zur Verwahrung übergeben; so ist es *sequestratio*. II, 8. fr. 7. §. 2. (*qui satisfacere cog.*) Leyser Sp. 34. M. 1. Cautionen nach Particularrecht, Wechsel, Handschlag u. d. gl.

353. II. Nach dem Grunde der Verpflichtung zu Cautionen sind sie 1) nothwendige oder gesetzliche (*c. necessariae s. legales*), wenn das Gesetz a), 2) willkührliche (*c. voluntariae*, — *conventionales*), wenn Privatwillkühr dazu verpflichtet b).

a) z. B. II, 8. fr. 8 §. 4. (*qui satisfacere cog.*)

b) Eod. fr. 7. §. 1.

Nach Zweck oder Ort werden die Cautionen in gerichtliche und außergerichtliche getheilt (*c. judiciales et extrajudiciales.*)

354. Nebenverhältnisse (*obligationis accessoriae*) richten sich in der Regel nach den Hauptverhältnissen (*o. principales*) d. i. 1) sie sind nur dann gültig, wenn diese es sind a), ausgenommen wenn sie ausdrücklich von der Hauptforderung unabhängig gemacht sind b); 2) sie sind nur in demselben Umfange gültig, als die Hauptforderung c) 3) sie hören mit der Hauptforderung auf, gültig zu seyn. d)

a) S. nachher Bürgschaft (463.)

b) IV, 4. fr. 13. (*de minor.*) XLVI, 3. fr. 95. §. 3. (*de solut.*)

c) z. B. XIII, 5. fr. II. §. 1. (*de constit. pec.*)

d) z. B. XIII, 7. fr. 9. §. 3. 5. (*de pign. act.*)

B.) Nebenverhältnisse zwischen denselben, die im Hauptverhältnisse stehen.

a) Verpflichtungen zu Zinsen.

Quellen: *Dig. L. XXII. tit. 1. (de usuris et fructibus et causis et omnibus accessionibus et mora.)*

Cod. L. IV, tit. 32. (de usuris.)

α) Erfodernisse.

355. Zinsen (*usurae*) a) setzen voraus 1) eine Hauptschuld, die in einer Quantität fungibler Sachen besteht b), 2) einen wenigstens möglichen, Gebrauch derselben, 3) eine Vergütung für diesen Gebrauch in Sachen derselben Art c).

Lipen et suppl. voc. *usurae*.

a) Inst. 466.

b) *Arg. XXXVI, 1. fr. 58. §. 6. (ad SCt. Trebellian.)* — Ausn. s. XXXI, 1. fr. 3. §. 4. (*de usuris*) C. V, 13. fr. un. §. 7. (*de rei uxoriae actione*) C. IV, 32. fr. 25. (*de usuris.*)

c) *Qualis sors, talis debet esse usura. Eod. fr. 23. Lleyser sp. 243. m. 3 4. Wernher p. IX. obs. 187. Müller obs. ad Leyser obs. 483.* — Sonst sind es nicht eigentliche Zinsen. *Eod. fr. 14 et 16. D. XX, 1. fr. 1. §. 3. fr. II. §. 1. (de pignar. et hypoth.)* — Auch die Zinsen nennt man Interesse (vergl. 343.) — *Annui redditus.*

β) Allgemeine Rechtssätze.

356. Zinsen zu nehmen ist erlaubt a), aber die Verpflichtung dazu erfordert einen besondern Rechtsgrund (456.) b).

a) Nicht entgegen sind X. V, 19. cap. 3 et 4. (*de usuris.*)

b) Berger O. J. L. III. tit. 8. 9 n. 3. Stryk U. M. L. XII. tit. 1. §. 10. Walch contr. p. 326.

357. Zinsen richten sich als Nebenverpflichtung ganz nach dem Hauptverhältnisse (354).

C. IV, 32. fr. 19 et 26. (de usur.) — vergl. Mev. p. III. dec. 430. Strube B. I. Bed. 63. Quistorp Beytr. n. 58.

γ) Zinsgrenzen.

358. I. In Ansehung des Verhältnisses der Zinsen zum Hauptstamm sind 1) die Verzugszinsen a) auf fünf von Hundert eingeschränkt, wenn kein höheres Interesse (343.) bewiesen wird b); 2) verabredete Geldzinsen c) sind in der Regel, wie alle andere Zinsen, auf sechs d), bey Kaufleuten aber nur auf acht eingeschränkt. Bloß in solchen, in denen die Gefahr wegen des Hauptstamms mit zu ersetzen ist, sind zwölf Procent erlaubt e). Diese letzten sind auch gesetzlich zu nehmen a) von dem Kapital in Gelde, dessen durch ein rechtskräftiges Urtheil aufgelegte Zahlung in vier Monat nicht geschieht f), b) von den auf ein gemeinschaftliches Haus verwandten und in vier Monaten nicht vergüteten Reparaturkosten g), c) von den durch einen Vormund, oder Verwalter fremder Geschäfte, arglistig und heimlich zu eignem Nutzen verwendeten fremden Geldern h).

Lipen et suppl. voc. usurae (v. Meiern und dessen Gegner. Hommel) — Meine Beyträge Stück 1. Abh. 2. Biener pr. de fœnore illicito pro diverso monetarum genere recte judicando. Lips 1805. 4.

a) Inst. 468.

b) Dep. Absch. v. 1600. §. 139.

c) C. IV, 32. fr. 26. §. 1. (de usuris.)

d) Selbst für den Fiscus. C. X, 8. fr. 3. (de fisci usuris) — Nicht entgegen sind: 1) X. V, 19. tot. tit. (de usuris) — Sext. V, tot. tit. (de usuris) — 2) R. P. O. 1530. Tit. 26. §. 8. R. P. O. v. 1548. Tit. 17. §. 1. 8. R. P. O. v. 1577. Tit. 17. §. 9. — 3) N. R. Absch. §. 174. — A. M. sind: 1) Gerstlacher Handb. der Reichsgesetze Th. X. S. 2119. Weber von der nat. Verb. §. 65. Anm. 3. — 2) Strube Th. V. Bed. 127. — 3) Wernher lect. comm. L. 22. tit. 1. §. 8. Müller ad Leyser obs. 441.

e) Usurae vulgares et non vulgares. — Bauern sollen indessen für dargeliehene trockene Früchte ein Achtel ($12\frac{1}{2}$ pCt) für Geld nur $4\frac{1}{3}$ Procent geben dürfen. Nov. 32. c. 1. Nov. 34. c. 1. vergl. Contij not. ad b. l.

- f) C. VII, 54. fr. 2. et 3. pr. (de usuris rei jud.)
 g) C. VIII, 10. fr. 4. (de adific. priv.)
 h) XXVI, 7. fr. 54. (de admin. tutor.) III, 5. fr. 38. (de neg. gest.) Leyser spec. 244. m. 7. Wernher P. VI. obs. 316. A. M. sind 1) Voet L. 22. tit. 1. § 2. — 2) Hommel rhaps. obs. 718.

359. II. In Ansehung des Verhältnisses der Zinsen zum Hauptstamm dürfen die aufgelaufenen (aufgeschwollenen) Zinsen, die Quantität des Hauptstamms nicht überschreiten.

1. C. IV, 32. fr. 10. (de usuris) — Nicht entgegen sind D XII, 6. fr. 26. §. 1. (de condict. indebiti) C. IV, 32. fr. 29 et 30. (de usuris) Nov. 121 c. 1. 2. Nov. 138. — vergl. Weber Versuche Th. I. Abh. 1. §. 14. S. 49. Stryk U. M. L. 22. t. 1. §. 17. Pufendorf T. I. obs. 14. §. 4. — A. M. ist Leyser Sp. 248. m. 1. Müller ad Leyser obs. 443.
2. Unter diese Regel gehört nicht: 1) wenn ein höheres Interesse bewiesen werden kann XIII, 4. fr. 2. §. 8. (de eo quod certo loco): et quidem ultra legitimum modum usurarum. A. M. ist J. B. Wernher d. de usuris per modum interesse alt. tant. non exigend Vit. 1711. Thibaut Pand. §. 284. 2) wenn sie wieder Capital werden; z. B. XXVI, 7. fr. 26. 7. — Alle andere angeblichen Ausnahmen sind unerweislich; — vergl. Nov. 160. praef. et cap. 1. C. VII, 54. fr. 2 et ult. (de usur. rei judic.) C. IV, 35. fr. 19. (mandati) — A. M. ist Thibaut Pand. §. 284. Böhmer introd. in jus Dig. L. 22. tit. 1. §. 6. 7. und die dort citirten.
3. Selbst gegen die vermeyntlich gröfsre Ausdehnung des Verbots der über die Summe des Hauptstamms gehenden Zinsen gälte doch noch eine Ausnahme in II, 14. fr. 4. §. 3. (de pactis.)

360. III. In Ansehung des Verhältnisses der Zinsen unter sich ist das Zinnsnehmen von allen Zinsen, welche der Schuldner des Hauptstamms schuldig ist, verboten.

1. XLII, 1. fr. 27. (de re judicat.) XII, 6. fr. 26. §. 1. (de condict. indeb.) C. II, 12. fr. 20. (ex quib. causis inf. irrogatur.) C. IV, 32. fr. 28. (de usuris) C. VII, 54. fr. 3. (de usuris rei jud.) Strube B. V. Bed. 54. — A. M. sind 1) Berlich p. II. dec. 268. 2) Wernher P. V, obs. 86. 3) Krüll Prüfung einzelner Theile des bürgerl. Rechts B. II. n. 3. — vergl. H. Cocceji exerc. T. I. n. 87. Stryk U. M. L. 22. t. 1. §. 18. Cramer obss. jur. univ. T. IV, obs. 1239.
2. Diet gilt von allen den Fällen nicht, wo nicht Zinsen von Zinsen von Zinsen gegeben werden vergl. XXVI, 7. fr. 7. §. 22. (de admin. tutor.) Mevius P. VI, dec. 328. P. VIII. dec. 249. Strube B. V. Bed. 56. — A. M. sind zum Theil

1) (Overbek) Meditat. B. I. n. 31. C. J. H. Tuckermann d. de tutore ad praestandas usurar. usuras haud obligato. Gött. 1789. 2) Berlich P. II. concl. 38. n. 33. Thibaut Pand. §. 285.

361. Zinsen voraus zu nehmen ist erlaubt, wenn nur die Zinsgrenzen (358—360.) weder heimlich noch offenbar verletzt werden.

1. II, 14. fr. 57. pr. (de pactis) — Nicht entgegen ist C. IV, 32. fr. 26 §. 1. (de usuris): — *interdicta licentia creditoribus ex pecuniis foenori dandis aliquid detrahere aut retinere siliquarum nomine vel sportularum, vel alterius cujuscunque causae gratia.* — Pufendorf T. III. obs. 68. Leyser sp. 243 M. 9. Müller ad Leyser obs. 486. G. J. F. Meister prakt. Bemerk. B. I. n. 2. — A. M. ist zum Theil Hellfeld *jurispr. forens.* §. 1132. not. a.

2. Binnen der Zeit, auf welche die Zinsen vorausgezahlt sind, kann der Gläubiger das Kapital nicht zurückfordern. fr. 57. pr. (cit.) XLIV, 4. fr. 2. §. 6. (de doli mali et met. except.)

362. Weder eine offenbare noch eine verdeckte Verletzung der Verbote wegen der Zinsen (*usuraria pravitas palliata*) ist gültig.

R. P. O. 1577. tit. 17. §. 8. Leyser Sp. 247. z. B. XXII, 1. fr. 9. pr. (de usur.) Wernher p. IX. obs. 459.

363. Durch die bloße Zahlung zu hoher Procente (358.) wird das Capital, das der Schuldner noch in Händen hat, sogleich verkleinert.

C. IV, 32. fr. 26. §. 1. (De usuris): *Si acceperit, in sortem hoc imputare compelletur* — Weber Versuche B. I. n. IV. §. 23 ff. — Staffelnrechnung. — Andere Berechnungen s. Leyser sp. 246. m. 10. Müller ad Leyser obs. 440. Quistorp Beiträge n. 25.

364. Die mit oder nach dem Kapital aus Irrthum gegen die Gesetze gezahlten Zinsen darf der Schuldner zurückfordern.

1. XII, 6. fr. 26. pr. et §. 1. (de cond. indeb.) Thibaut Vers. B. II. Abh. 5. n. III. — A. M. sind Cocceji l. c. Sect. III. §. 1. Weber a. a. O. §. 21.

2. Die Criminalstrafen gehören ins Criminalrecht.

3. XXII, 1. fr. 34. (de usuris); *Usurae vicem fructuum obtinent* (vergl. 263.) — Doch sind die Verschiedenheiten zwischen Früchten und Zinsen; z. B. V, 3. fr. 20. §. 14. (de hered. petit.) VI, 1. fr. 62. pr. (de R. V.) (vergl. 456. not. f.)

b) Interusurium.

365. Der Schaden, den jemand aus einer frühern oder spätern Zahlung hat als die Verpflichtung forderte, (*interusurium a*), *commodum repraesentationis b*) kann und muß zuweilen ersetzt werden c).

a) XXXIV, 2. fr. 66. pr. (ad l. Falcid.)

b) Eod. fr. 1. §. 10.

c) XXIV, 3. fr. 24. §. 2. (solut. matrim.) — Verschiedene Berechnungen darüber: 1) die Pinkardische Horn *de interusuris. Vit.* 1712. §. 13. durch Carpzov etwas veränderte Carpzov *P. III. dec.* 275. — 2) G. A. Hoffmann *app. prud. aecon. P. I. p.* 383 sqq. — 3) G. G. Leibnitz *meditat. jurid. mathem. de interusurio — in Actis erud. an.* 1683. p. 425. Lipen et suppl. voc. *interusurium* (Kästner, Becmann, Müller) deutsches Museum 1783. Stück 9. 10. Lieben über Gedanken des Freyhrrn. v. Leibnitz und Hoffmanns verschiedene calculos *interusurii* Dresd. 1788. C. Zimmermann über *Anatocismus* im *Interusurium*. Frankf. 1797. n. 48 — 133. — 4) Schneidt *spec. arithm. ad materiam de usuris, anticbresi, interusurio et reddit. an. applicat. Herbip.* 1784. cap. 4.

c) Privatstrafe.

366. Die gesetzlichen Privatstrafen (*poenae privatae legales*) (vergl. 386.), welche bald in einer arbiträren a), bald in einer bestimmten b), einfachen c), zweyfachen d), dreyfachen e), vierfachen f) Summe, bald in andern besondern Nachtheilen g) bestehen, gelten noch h) wenn nicht eine öffentliche Strafe durch neuere Gesetze festgesetzt ist i).

a) z. B. II, 7. fr. 5. §. 1. (ne quis eum qui in jus voc.)

b) Inst. IV, 6. §. 21 — 25. (de action)

c) z. B. II, 1. fr. pr. (de jurisdict)

d) z. B. Inst. IV, 1. §. 5. (de oblig. quae ex delict.) C. IV, 30. auth. contra (de n. n. pec.)

e) z. B. Inst. IV, 6. §. 24. (de act.) Nov. 124. c. 2.

f) z. B. Inst. IV, 1. §. 5. (de obl. quae qu. ex del.)

g) z. B. C. VIII, 4. fr. 7. (unde vi) D. VI, 1. fr. ult. (de R. C.) Nov. 18. c. 10. auth. cit. D. II, 2. fr. 1. §. 1. (quod quisque juris in alterum).

h) C. C. C. art. 157. 158. Sext. III, 4. c. 18. (de praepend. et dign.)

i) arg. XLVII, 10. fr. 6. in fin. (de injuriis): Plane si actum sit publico judicio, denegandum est privatim. Leyser sp. 56. m. 1. et 2. Weber Vers. I. S. 67 — 69. Glück Erl. Th. 5. §. 430. — A. M. sind 1) Hellfeld *jurispr. for.* §. 430. — 2) Höpfner *Comm.* §. 1127. Malblanc *princ.* §. 358. — Lipen et suppl. voc. *actiones poenales* (Lycklama, Dreyer) et *poenae* (Gonne.) Car. Gust. Ad. Gruner d. de *poenis romanorum privatis earumque usu hodierno.* Lips. 1805. 4.

C) Nebenverhältnisse zwischen anderen Personen — Intercessionen.

367. Eine *Intercession* ist eine willkührliche Übernahme der Verpflichtungen eines andern zu dessen Vortheil.

1. Inst. 475. C. IV, 29 fr. 1. et 4. (ad ICt. Vellegan.) — vergl. D. XVI, 1. fr. 5. fr. 8 pr. et §. 2. fr. 19 pr. §. 1. 2 et 5. fr. 32 pr. fr. 24 pr. C. IV, 29. fr. 6. §. 1. (eod.) —
2. Arten: 1) *Intercessio privativa*. XVI, 1. fr. 8. §. 14. fr. 1. §. 2. fr. 8. §. 8. (eod.) 2) *I. cumulativa* a) *subsidiaria*; z. B. XV, 3. fr. 10. §. 1. (de in rem verso.) D. XVI, fr. 18. §. 1. C. IV, 29. fr. 5 et 7. (ad SCS. Vellej) D. XVI, 1. fr. 6. (eod.) Voorda elect. cap. 7. — b) *non subsidiaria* z. B. Eod. fr. 17. §. 2. u. a.

368. Die *Intercessionen* stehen unter den allgemeinen Regeln der willkührlichen Rechtsgeschäfte (117.), und der accessorischen Verbindlichkeiten; nur daß der *Intercedent* durch die Klage gegen den Hauptschuldner nicht befreyt wird, sondern noch den von jenem nicht erhaltenen Rest zahlen muß.

XVI, 1. fr. 13. in f. et fr. 21. (de fidejuss.)

369. Besondere Folgen der *Intercession* sind: 1) Das derselben gemäß wissentlich gezahlte kann man von dem Gläubiger nicht zurückfordern, wenn auch die *Intercession* für eine ungültige Schuld geschah, deren Erfüllung die Gesetze nur nicht durchaus untersagen.

S. A. D. Weber nat. Verb. §. 104. 112 — 117. Thibaut Pand. §. 82 u. 942.

370. 2) Von dem, für den man zahlte, darf man Ersatz fordern.

1. Rechtsmittel nach Verschiedenheit der Umstände: 1) *Actio mandati* (517.) C. VIII, 41. fr. 14. (de fidejuss.) D. XLVI, 1. fr. 25. (de fidejuss. et mandat.) 2) *A. negotiorum gestorum* (590.) — Ausn. C. II, 19. fr. 12. (de neg. gest.) XLVI, 1. fr. 67. (de fidejuss.) — vergl. Weber nat. Verb. §. 112 — 117. — 3) *Beneficium cedendarum actionum*. (469.) vergl. C. VIII, 41. fr. 2. (de fidejuss.) — Dies letzte gilt zuweilen auch gegen andere *Intercedenten*. XLVI, 1. fr. 17 et 41. §. 1. (eod.) C. VIII, 41. fr. 11. (eod.) Pufendorf T. IV. obs. 62. — vergl. D. Eod. fr. 62. Das übrige Verfahren s. bey der Cession. — Ohne Cession stehen die Klagen des Gläubigers dem *Intercedenten* nicht zu. D. Eod. fr. 41. §. 1. et fr. 39. C. Eod. fr. 11. — A. M. ist Graenewegen de legibus abrogatis ad L. II. C. cit. Voet L. 46. tit. 1. §. 30. u. a.

2. Die

2. Die Rechte der subsidiarischen Intercessionen (367. Anm.) fließen theils aus ihrem Begriffe, theils sind sie bey den einzelnen Arten abzuhandeln.

Zweyte Abtheilung.

Veränderungen der Sachenrechte.

Erste Unterabtheilung.

Veränderungen der Rechte zwischen (bestimmten) Personen.

Erstes Kapitel.

Im allgemeinen (vorzüglich Lehre von den Verträgen).

1) Allgemeine Lehren.

371. Auf Errichtung (*obligatio* 311.) sowohl als auf Aufhebung besonderer Rechtsverhältnisse (*liberatio, solutio in genere* 313.) a) haben vorzüglich häufig Verträge b) (*conventiones, pacta*), c) Einfluss.

a) Inst. 479.

b) Inst. 480 — 501.

Quellen: Dig. L. II. tit. 14. (*de pactis*)

Cod. L. II. tit. 3. (*eod.*) X Lit. I. tit. 35. (*eod.*)

Lipen et suppl. voc. *contractus, pacta* (Vinnius, Noodt, Stryk, Langsdorf, Claproth) Westphal Lehre des gem. Rechts vom Kauf-, Pacht-, Mieth- und Erbzincontract, der Cession, auch der Gewähr des Eigenthums und der Mängel. Leipz 1789. 8. Griesinger von der Verbindlichkeit der Verträge, eine Abh. für die Theorie und Praxis des Civilrechts. Tübing. 1793. — Hugo civil. Mag. B. I. Heft 4. n. 18.

c) II, 14. fr. 1. §. 2 et 3. fr. 2. et 3 (*eod.*) — *Conventio obligatoria et liberatoria* (verpflichtender und befreyender Vertrag.)

Vergl. 105 u. 107. mit XVI, 3. fr. 24 et 26. §. 1. (*depositi*) XIII, 7. fr. 4. (*de pignorat. act.*) XVII, 2. fr. 70. (*pro socio*) XIX, 2 fr. 46. (*locati.*) XIX, 1. fr. 11. §. 1. (*de act. emti*): *Si nihil convenit, tunc ea praestabuntur, quae naturaliter insunt hujus judicii potestate.* XXI, 2. fr. 6.) *de evict*)

372. Alle gültig geschlossene Verträge erzeugen ein vollkommnes Recht.

1. Inst. 488. — X. I, 35. cap. 1 et 3. (*de pactis*) — vergl. Inst. III, 15. §. 1. (*de V. O.*) C. VIII, 38. fr. 10. (*de contrah. stipul.*) Inst. III, 19. §. 17. (*de inutil. stipulat.*) Inst. III, 22. tot. tit. (*de consensu obligat.*) Leyser sp. 39. m. 4 — 7.

2. Und zwar mit allen Folgen. Also kein Unterschied der verpflichtenden Verträge mehr in *contractus*, *pacta legitima*, *praetoria*, *adjecta* und *nuda* II, 14 fr. 6. fr. 7. §. I. 4 et 5. fr. 45. (*de pactis*) C. II, 3. fr. 21. (*eod.*) Nov. 136. c. 4. Nov. 162. cap. I pr.

3. Eben darum ist auch die alte römische Ansicht des *percarii* als eines nicht rechtlichen Geschäfts, in dem doch die Ausübung irgend eines Rechts gestattet ist, jetzt unanwendbar. — Lipen *voc. precarium et beneplacitum* Leyser sp. 510.

373. Die gültig geschlossenen Verträge geben in der Regel ein unwiderrufliches Recht.

Also keine *jus poenitendi*. Inst. 489. — vergl. C. IV, 44. fr. 14. (*de rescind. vendit.*) Voet L. 12. tit. 14. §. 6 Stryk U. M. L. 19. tit. 4. §. I — 3. Pufendorf T. I. obs. 40. §. 4. — Ausn. s. unten bey Aufhebung des Mandats der Gesellschaft u. s. w.

2) Gegenstände.

a) Unterschiede.

374. Die Sachen (78.), welche Gegenstände (76. 77.) der Verträge seyn können, sind a) entweder schon vorhanden, oder nach der Ordnung der Natur b), oder aber vom bloßen Zufall zu erwartende Sachen c).

a) Inst. 239.

b) z. B. XXXVIII, 1. fr. 8. pr. (*de contr. emt.*)

c) z. B. *emtio spei* (*emtio aleae*) fr. 8. cit. §. I. XIX. 1. fr. 11. §. 18 in f. (*de act. emt.*) Lipen. et suppl. *voc. spei emtio* (Cramer, Westphal) — S. unten 474. Anm. I.

Conventio unilateralis et bilateralis. Inst. 495.

Causa in contractu.

b) Erfordernisse.

375. Ein Vertrag über einen ungewissen Gegenstand ist ungültig.

1. z. B. kein *salarium incertae pollicitationis* XVII, 1. fr. 56. §. 3. (*mandati*) C. IV, 35. fr. 17. (*eod.*) — C. V, 11. fr. 1. (*de dotis-prom.*) — vergl. aber XLV, 1. fr. 108. (*de V. O.*)

2. Es kann auch eine Gattung oder Quantität seyn, nur auch diese nicht zu unbestimmt und allgemein. — vergl. XLV, 1. fr. 75. §. 1. fr. 94. fr. 115. pr. (*de V. O.*) Averan. *interpr.* L. IV. c. 14. *Thomasius de obligatione ex promissione rei incertae* — in Diss. T. IV.

376. Ein Vertrag, dessen Gegenstand ganz in die Willkühr des Versprechenden gestellt worden, ist ungültig.

XVIII, 1. fr. 7 pr. fr. 35. §. 1. (de contr. emtione) XLV, 1. fr. 46. §. 3. fr. 108. §. 1. (de V. O.) C. IV, 38. fr. 13. (de contr. emt. — Billiges Ermessen (*arbitrium*) ist nicht Willkühr. C. V, 11. fr. 3. (de dot. promiss.) XIX, 2. fr. 24 pr. (locat.) Gothofred. ad L. 22. de R. J. Struv evol. contr. L. 18. tit. 1. th. 19. Walch contr. p. 599. 600.

377. Ein Vertrag, dessen Gegenstand in das Ermessen einer dritten bestimmten Person a) (*arbitratoris*) gestellt worden, ist gültig, wenn deren Bestimmung erfolgt. b).

a) XIX, 2. fr. 25 pr. (*locati*)

b) z. B. C. IV, 38. fr. 15. (de contr. emt. vend.) oder Inst. III, 23. (24.) §. 1. (de emt. vend.) — Ist ihre Bestimmung unbillig; so *reductio ad boni viri arbitrium*. XVII, 2. fr. 76 — 79. (*pro socio*) — vergl. unten *laesio ultra dimidium*.

378. Ein Vertrag, dessen Gegenstand nicht in den Kräften des Leistenden steht, ist ungültig.

1. Die Unmöglichkeit mag natürlich XLV, 1. fr. 35 pr. (de V. O. Inst. III, 19. §. 1. (de inutil. obl.) — moralisch (318.) C. II, 3. fr. 6. (de pactis) D. II, 14. fr. 27. §. 4. (de pact.): *Pacta, quae turpem causam continent, non sunt observanda* — oder rechtlich seyn. C. II, 3. fr. 6. (cit.) II, 14. fr. 38. (de pact.) (vergl. 69. 3. und not.) — z. B. Inst. III, 19. §. 2. (de inutil. stipul.) XLV, 1. fr. 83. §. 5. fr. 35. §. 1. (de V. O.) II, 14. fr. 27. §. 4. (de pact.) — u. a. (vergl. 572. u. a.
2. Eine bloß für die Person des Verpflichteten zufällige Unmöglichkeit schadet der Gültigkeit des Vertrags nicht. XLV, 1. fr. 137. §. 5. (de V. O.)

379. Ein Gegenversprechen gegen eine unerlaubte Handlung sowohl a) als gegen die Unterlassung einer solchen Handlung b) ist ungültig.

a) Inst. III, 19. §. 24. (de inutil. stipul.)

b) II, 14. fr. 7. §. 3. (de pactis): *Si ob maleficium ne fiat, promissum, nulla est obligatio ex hac conventionione*. (vergl. 395.)

1. Ein bloßes Nebenversprechen, etwas unerlaubtes bey einem gültigen Hauptvertrage zu unterlassen, ist gültig. XLV, 1. fr. 121 pr. (de V. O.) II, 14. fr. 50. (de pactis.)
2. vergl. 318. 3.

380. Niemand kann sich gültig bedingen, was schon unbedingt sein ist.

XVIII, 1. fr. 16 pr. (de contr. emt.) C. IV, 38. fr. 10. (de contr. emt.) — vergl. Inst. III, 19. §. 22. (de inutil. stipul.) — Ausn.

a) XVIII, 1. fr. 34. §. 4. (de contr. emt. b) Eod. fr. 61.

c) Fremde Sachen und Handlungen.

381. Verfügungen in Verträgen über Sachen oder Handlungen eines dritten sind für den Dritten unverbindlich, wenn der Verfügende keine besondere Befugnis dazu hat.

L. 17. fr. 11. (de R. J.) XVIII, 1. fr. 28. (de contr. emt.) Cujac. obs. L. 5. cap. 35. Hert de oblig. alium daturum facturum — in ej. opusc. Vol. I. Tom. 3.

382. Durch ein uneingeschränktes Versprechen einer fremden Handlung wird niemand verpflichtet a), wenn er nicht etwa Ersatz b) oder Strafe c) auf gewisse Fälle versprochen hat.

a) XLV, 1. fr. 38 pr. fr. 83 pr. (de V. O.): nemo alienum factum promittendo obligatur. Inst. III, 19. §. 3. (de inutil. stipul.) XLVI, 1. fr. 65. (de fidejuss.)

b) S. unten 441. 462. u. a.

c) Inst. III, 19. §. 21. (de inutil. stipul.) fr. 38. cit. §. 2.

383. Hat jemand aber nur versprochen, er wolle den dritten dazu bestimmen; so gilt der Vertrag, und falls er es gewiss zu bewirken versprochen hat, muss er auch das Interesse leisten.

1. Inst. III, 19. §. 3. (de inutil. stip.) — Sonst nicht, wenn er nicht anders woher eine Verpflichtung dazu hat. XLVI, 8. fr. 3. pr. fr. 19. (ratam rem hab.) — vergl. Höpfner Com. §. 737. not. 4.

2. A. M. sind 1) Cujac. ad L. 38 pr. de V. O. Vinnius ad §. 3. I. de inutil. stipul. Leyser sp. 521. m. 10. Pufendorf animadv. 61. §. 4. — 2) Faber ad Cod. L. 5. tit. 26. def. 10. Brokes sel obs. for. obs. 39. Glück Com. §. 304. — 3) Grotius de jure bell. et pac. L. III. c. 21. Otto ad §. 3. J. de inutil. stipul. Müller ad Leyser obs. 864. Hert d. cit. S. I. §. 5 sqq.

384. Ein Vertrag über eine Sache eines Dritten gilt zwischen den Paciscenten a), wenn das Gesetz nicht verbietet, die Sache zum Gegenstande eines Vertrags zu machen b.)

a) XVIII, 1. fr. 28. (de contr. emt.) C. VIII, 45. fr. 27. (de evict.) XII, 1. fr. 12. in fr. 13 pr. (de R. C.) Coccej J. C. C. L. 18. t. 1. qu. 16. — vergl 441. — XIX, 1. fr. 30. §. 1. (de act. emti.) — Genauere Bestimmungen s. noch 428. 433. 446. u. a.

b) XVIII, 1. fr. 34. §. 3. (de contr. emt.)

385. Ein Vertrag, der auf Übertragung von Rechten auf eine fremde Sache geht, kann gültig seyn *a)*; nur ist er es nicht ganz für den, der wissentlich etwas unerlaubtes dabey thut *b)*

a) vergl.

b) XIII, 7. fr. 16 pr. (*de pigner. act.*) XX, 1. fr. 1 pr. (*de pignor.*)
— vergl. indessen XIII, 7. fr. 22. §. 2. (*de pigner. act.*) XVI,
3. fr. 1. §. 39. (*depositi*) XIII, 6. fr. 16. (*commod.*)

d) Conventionalstrafe.

386 Eine verabredete Privatstrafe (*poena privata conventionalis*; vergl. 366) *a)*, ist nur gültig, wenn die Hauptverbindlichkeit dem Gegenstande nach gültig ist *b)*

a) vergl. Inst. III, 15 §. ult. (*de V. O.*)

b) z. B. XLV, 1. fr. 6 et 69. (*de V. O.*) C. II, 56. fr. 1. (*de recept. arbitror.*) Bach *de multa poenitentiali* §. 1. (in Guisc.)
Lauterbach *de poena convention.* §. 48. 51.

Wo die Hauptverpflichtung bloß aus Mangel an Interesse wegfällt (318. 3.); gilt doch die verabredete Strafe. XLV, 1. fr. 38. §. 17. (*de V. O.*)

387. Die verabredete Strafe verändert nicht Kraft und Umfang der Verpflichtung, sondern verstärkt nur die Antriebe dazu.

C. II, 3. fr. 14. (*de pactis*) Lauterbach, §. 67.

388. Alles kann als Strafe versprochen werden, wenn es auch das Interesse übersteigt, *a)* und nur nicht verboten ist *b)*.

a) z. B. XLV, 1. fr. 4, §. 1. 2. (*de V. O.*) IV, 8. fr. 11. §. 2. (*de recept.*)

b) z. B. XXII, 1. fr. 44. (*de usur.*) C. IV, 32. fr. 15. (*eod.*)
XIX, 1. fr. 13. §. 26. (*de act. emti*) Lauterbach §. 18--34.
— vergl. 1) Böhmer *introd. in jus dig.* L. 22. tit. 1. §. 11.
2) Thibaut. *Pand.* §. 115.

389. Ist nichts besonders verabredet *a)*; so ist die einem ein Rechtsgeschäft begründenden Verträge (371. c.) hinzugefügte Strafe nur zu fodern, wenn die Erfüllung des Geschäfts nicht mehr möglich ist *b)*; hingegen bey der zu einem befreyenden Verträge (371. c.) hinzugesetzten Strafe hat der Berechtigte die Wahl, Erfüllung oder Strafe zu fodern *c)*.

- a) XLV, 1. fr. 115. §. 2. (de V. O.) — II, 15. fr. 16. (de transact.)
- b) XLV, 1. fr. 115. §. 1. 2. fr. 122. §. 2. (de V. O.) XXXVI, 2. fr. 24. (quando dies legator.) — C. II, 3. fr. 14. (de pactis)
- c) II, 14. fr. 10. §. 1. (de pactis) II, 15. fr. 15. (de transact.) C. II, 4. fr. 40. (eod.) — A. M. sind auf verschiedene Weise Hellfeld *jurispr. for.* §. 340. *Ejusd. opusc.* Vol. I. p. 388. Glück Erl. B. IV. §. 340. Lauterbach §. 65. Höpfner Com. §. 987. Thibaut Pand. §. 115.

390. Die Erlegung der Strafe befreyt nicht von der Erfüllung der Nebenverpflichtungen; a) nur dafs sie beym Interesse eingerechnet wird b).

- a) XIX, 1. fr. 47 et 28. (de act. e. v.)
- b) XVII, 2. fr. 41 et 42. pro (socio)

391. Von der Strafe befreyt 1) unverschuldete Unmöglichkeit der Erfüllung a) 2) wirkliche Erfüllung der Hauptverbindlichkeit, selbst nur zum grössten Theil b), 3) Leistung eines die Strafe übersteigenden Interesse (390.) c) 4) Annahme der Erfüllung des grössten Theils der Hauptverpflichtung nach verfallener alternativ schuldigen (389.) Strafe d).

- a) XLIV, 7. fr. 23. (de O. et A.): si per debitorem non stetisset, quo minus solveret. Lauterbach §. 59.
- b) Arg. X. V, 37. c. 9. de poenis) Leyser sp. 197. cor. 3. — A. M. ist Thibaut Pand. §. 115.
- c) XIX, 1. fr. 28. (de act. V.)
- d) Arg. XVIII, 3. fr. 16. §. 2. (de leg. comm.)

3) Nebenbestimmungen des Rechts aus Verträgen.

392. Das Recht aus einem unbedingten Vertrage (pactum purum) ist sogleich nach dessen Errichtung begründet und kann sofort ausgeübt werden (120. 121.)

XLV, 1. fr. 41. §. 1. (de V. O.)

393. Ein Vertrag unter einer bejahenden unmöglichen Bedingung (122. 124.) ist ungültig.

XLV, 1. fr. 7 et 35. §. 1. (de V. O.) Inst. III, 19. §. 11. (de inutil. stipul.) Averan. interpr. L. II. c. 24. n. 4 et 5.

394. Eine nach Naturgesetzen unmögliche verneinende Bedingung ist sogleich als erfüllt zu betrachten.

fr. 7 cit. §. 11 cit. XLIV, 7. fr. 1. §. 11. et fr. 31. (de O. et A.)

395. Eine nach sittlichen Gesetzen unmögliche verneinende Bedingung ändert an der sonstigen Gültigkeit des Vertrags nichts (vergl. 379.)

z. B. XLV, 1 fr. 121. §. 1 (de V. O.) C. IV, 56. fr. 1 et 2. (si mancipium ita venierit, ne prostituatur) — A. M. ist Hellfeld jurispr. for. §. 330. — Thibaut Pand. §. 123 u. a.

396. Ein Vertrag, dessen Bedingung gänzlich in die Willkühr des Versprechenden gestellt ist, gilt nicht.

XLV, 1. fr. 17. (de V. O.)

397. Besondere a) Bestimmungen über die Bedingungen bey Verträgen sind noch: 1) Eine verneinende Bedingung, die während des ganzen Lebens erfüllt werden kann, schwebt auch so lange b)

a) vergl. 126. 129 — 131.

b) Inst. III, 15. §. 4. (de V. O.)

398. 2) Beym Eintreten der auflösenden Bedingung (132.) ist der, dessen Recht dadurch begrenzt ist, verpflichtet, die Sache mit allen von ihm gezogenen Früchten zurückzugeben.

z. B. XVIII, 2. fr. 6. pr. (de in diem addict.) XVIII, 1. fr. 6. §. 1. (de contr. emt.) Wernher lect. comm. L. 18. tit. 2. §. 8. Höpfner Comm. § 740. not. 6. — Aber kein Recht der Zurückforderung (also auch keine Eigenthumsklage) gegen einen dritten, an den sie veräußert worden ohne ausdrücklich verabredete Nichtigkeit vom Anfang des Geschäfts C. IV, 54. fr. 3. et 4. (de pactis int. emt et venditor) XVIII, 3. fr. ult. (de lege comm.) — vergl. XVIII, 2. fr. 4. §. 3. (de in diem add.) — Averan interpr. L. 3. c. 4.

399. Beym Eintreten der aufschiebenden Bedingung (132.) wird dieselbe, als zur Zeit der Errichtung des Rechtsgeschäfts schon erfüllt angesehen.

1. *Conditio existens retrotrahitur ad initium actus.* XLV, 1. fr. 78. §. 1. (de V. O.) XVIII, 6. fr. 8. pr. (de per. et comm. r. v.) XX, 4. fr. 11. §. 1. (qui potior. in pign.) L., 17. fr. 18. (de R. J.) Ausn. 1) in fr. 8. pr. cit. 2) XX, 4. fr. 9. §. 1. (qui pot. in pign.)

2. Dasselbe gilt auch von den früher erhobenen Früchten fr. 8. pr. cit — Nicht entgegen ist. Eod. fr. 4 pr. vergl. XLI, 4. fr. 2. §. 4. (pra emtore) Stryk U. M. L. 18. tit. 1. §. 28. tit. 6. §. 5. — A. M. ist Cocceji L. 18. tit. 6. qu. 12.

3. Ueber das Wegfallen der Bedingung vergl. 133 und fr. 8. pr. cit.

400. Eine hinzugefügte Zeitbestimmung (134 — 137.) ist in der Regel zum Vortheil des Schuldners.

XLV, 1. fr. 41. §. 1. (de V. O.) — Inst. III, 15. §. 5. eod.

401. Bey Verträgen, bey denen der Anfang des Rechts an eine Zeit gebunden ist (pacta ex die) a) kann die Zahlung vor dem Termin nicht gefodert werden b)

a) z. B. fr. 41. §. 1. cit. §. 5 cit.

b) Inst. Eod. §. 2. Inst. III, 19. §. 26. 13. 15 et 16. (de inutil stip.)

402. Auch bey Verträgen leiden die oben (138 — 142) angegebenen Regeln über den zu erfüllenden Zweck, selbst die über Caution (140), keine Abänderung.

XIX, 2. fr. 58. §. 2. (locati) Glück Comm. §. 336. — A. M. ist Thibaut Pand. §. 130.

403. Auch bey Verträgen kann man in der Regel nur Erfüllung des Zwecks und nicht Aufhebung des Rechtsverhältnisses wegen der Nichterfüllung desselben fodern.

XXIV, 1. fr. 13. §. 2. (de donat. int. vir. et ux.) — Ausn. 1) ausdrückliche Verabredung (142.) C. IV, 6. fr. 2. (de cond. ob caus. dat.) 2) wenn der Vertrag darüber zu den ungenannten zu rechnen ist (564. u. a.)

4) Subjecte der durch Verträge veränderten Rechte.

404. Aus Verträgen entsteht kein neues Recht für einen dritten.

1. Inst. III, 19. §. 4. pr. (de inutil. stipul.) L., 17. fr. 73. §. 4. (de R. J.) XLIV, 7. fr. 11. (de O. et A.) XLV, 1. fr. 38. §. 17. fr. 126. §. 2. (de V. O.) — Ausn.) XVI, 3. fr. 26 pr. (deposit.) C. III, 42. fr. 8. (ad exhib.) C. VIII, 55. fr. 3. (de donat. quae sub modo.) XXXII. fr. 27. §. 3. (de legat. 3.) — vergl. Ferber de stipulatione tertio facta. (Lips. 1688.) 4. 32. 33 37 — 39 — A. M. sind 1) Mevius p. IV. dec. 112. n. 5. Stryk U. M. L. 2. tit. 14. §. 12. Leyser. (s. 519. M. 4. 2) Höpfner Comm. §. 738.

2. Ein für das Recht eines dritten geschlossener Vertrag ist selbst zwischen den Contrahenten nicht gültig *fr. 11. cit. fr. 38. §. 17. cit.* — Ausn. 1) *XLV, 1. fr. 38. §. 20. fr. 118. §. 2. (de V. O.) II, 14. fr. 23 (de pactis) C. VIII, 39. fr. 3. (de inutil. stipulat.)* — 3) *Inst. III, 19 (20.) §. 19 (eod.) XLV, 1. fr. 38. §. 17. (de V. O.)* — vergl. *Fachinei contr. L. 3. c. 19. Hilliger ad Donell, L. 12. c. 16.*

405. Ein dritter wird aus fremden Verträgen nicht verpflichtet noch seine Rechte eingeschränkt.

1. *Ex contractu alieno nemo tenetur* — *L., 17. fr. 74 (de R. J.) z. B. C. II, 3. fr. 23 et 25 (de pactis) C. VII, 60 fr. 2 et 3. (inter alios acta non nocere)* — vergl. aber 518; ferner unten väterliche Gewalt, Vormundschaft u. d. gl. *II, 14. fr. 17. §. 5. (de pactis) Puffendorf T. II. obs. 38.* — Ausn. 1) in 336. b. 2) Hypothek und Vertrag über negative Servituten s. unten.

5.) Schließung der Verträge.

406. Zum Vertrag ist nothwendig Versprechen und Annahme.

1. *Inst 90 — 92. Unius consensus non facit pactum.*
 2. Versprechen sind nicht gewöhnliche Komplimente *X. III, 7. cap. 6. (de institution.) Thomasius de promissione rei incertae. §. 21 — 29* — Nicht entgegen ist *XL, 5. fr. 39. §. 1. (de fideicomm. lib.)* — Von der Pollicitation s. unten *Universitas L., 12 fr. 3. (de pollicit.)*; vom Gelübde s. das Kirchenrecht.
 3) Auch sind zum Vertrag nicht hinreichend: 1) Anerbieten, Antrag (*oblatio*) *Lipen voc. oblativus actus (Müller)*, 2) Aeufserungen (*assertiones*), 3) Unterhandlungen (*tractatus*) *Lipen voc. tractatus (Brehme)*. Dagegen können bindend seyn: 1) *Punctationes, minutae. Claproth jurisprud. hevre. Th. I. S. 6 ff. Danz Handb. des Pr. R. B. 2. §. 105. Lipen voc. punctatio (Müller) Leyser (sp. 33. m. 7. sp. 39. m. 2. sp. 40. m. 2. 3. sp. 373 — 2)* vorbereitende Verträge (*pacta de contrahendo*) *XLV, 1. fr. 68. (de V. O.) C. IV, 64. fr. 3. (de rec. permut.) Wernher T. I. p. 3. obs. 97. Leyser sp. 39. m. 6. 7. Lipen. voc. pacta praeparatoria (Petermann)*
 4. Auch bey einem beschwornen Versprechen ist Annahme erforderlich — A. M. sind H. Rudloff *de acceptatione* (Altd. 1676.) §. 37. *Dieterici de acceptatione* (Erf. 1693.) §. 17. — vergl. unten Schenkung (543.) und Nachlassverträge.

407. Die Annahme des Versprechens muß dem Versprechen gemäß seyn; sonst gilt nur, worinn beide übereinstimmen.

XLV, 1. fr. 1. §. 4. (de V. O.)

408. Sie muß zur gehörigen Zeit, ehe das Versprechen wieder zurückgenommen worden, geschehen.

Mevius p. II. dec. 141. Rudloff l. c. §. 65. 66.

409. Das Näherrecht (*jus protimiseos*) a) gibt bey Schließung der Verträge, wenn es verabredet ist (*conventionale*) nur persönliche Ansprüche. Das gesetzliche (*legale*) und testamentarische (*testamentarium*) aber kann die Veräußerung ganz ungültig machen (253 — 255) b).

a) Inst. 527. Lipen. et suppl. voc. *protimiseos jus et retractus*. C. F. Walch Näherrecht, systematisch entworfen. 3. verm. Aufl. Jen. 1795. 8

b) Wernher T. III. p. II. obs. 382. Berger O. J. L. III. tit. 5. §. 14. Leyser sp. 196. cor. 3. Walch Näher R. S. 497 ff. Stryk de succ. ab intest. diss. 6. c. 1. §. 13.

410. Die Einwilligung bey Verträgen muß gewiß und ernstlich seyn; kann aber sonst gegeben werden, wie, durch wen und unter welcher Form man will.

II, 14. fr. 2. (de pactis.) Glück Th. IV. S. 87. n. 32. 33.

411. Schrift ist zu Verträgen nicht nöthig; sondern in der Regel blosses Beweismittel a). Haben die Vertragschließenden indessen gewollt, daß Schrift hinzukommen soll, so muß dann die Schrift erst vollendet, ins Reine geschrieben und von den Partheyen unterschrieben seyn. So lange etwas von diesen Stücken fehlt, kann jede Parthey abgehen b).

a) doch ist auch hingegen ein Gegenbeweis zulässig C. IV, 19. fr. 18 (de probation.)

b) C. IV, 21. fr. 17. (de fide instrumentor.) Inst. III, 23. pr. (de emt vend.)

6.) Auslegung der Verträge.

412. Auch bey Verträgen ist die Auslegung nach der wahren und gewissen Meynung der Vertragschließenden, selbst gegen die Worte a), (151.) oder Schrift b), zu machen.

Lipen. et suppl. voc. *tacitum* (Mantica), *conventio* (Alef) et *interpretatio pactorum* (Böschchen)

a) L., 16. fr. 219. (de V. S.): *In conventionibus contrahentium voluntas magis quam verba spectari placuit. — Quilibet verborum (vel factorum) suorum optimus est interpret.*

b) C. IV, 22. fr. 1. (plus valere quod agitur, quam quod simulate concipitur): *In contractibus rei veritas plus quam scriptura perspicui debet. — Eod. fr. 3.*

Diese Meynung kann erhellen 1) aus den vorhergegangnen Verhandlungen. L., 16. fr. 125 (de V. S.) XLVI, 1. fr. 41 pr. et fr. 38. §. 18. (de V. O.) XVIII, 1. fr. 33. (de contrah. emt.) — 2) aus der gewissen Absicht beider zusammenstimmenden Partheyen XLV, 1. fr. 134. §. 1. (de V. O.) Mantica de tacit. et ambig. convent. c. 4. tit. 9. J. H. Böhm er consultat. et decis. T. II. p. I. resp. 68. n. 24. resp. 318. n. 8. resp. 560. n. 11. resp. 564. n. 6. resp. 642. n. 5. — T. II. p. II. resp. 914. n. 11. — T. III. p. I. resp. 177. n. 15. — 3) aus dem Gebrauch der Gegend L., 17. fr. 34. (de R. J.). *quod in regione, in qua actum est, frequentatur.*

413. Nach der bekannten Meynung und Absicht eines Theils ist nur zuweilen, nie aber gegen die klaren Worte a) und auch nur, wenn die Regeln der doctrinellen Auslegung jene Meynung unterstützen, auszulegen.

a) XLV, 1. fr. 99. pr. (de V. O.)

414. Sind sonst bey dunkeln Worten die Vertragsschliessenden in einem Nebenumstande (vergl. 428.) verschiedener Meynung; so ist gegen denjenigen auszulegen, welcher sich Ausnahmen und Vortheile gegen die Gesetze ausbedang.

1. Interpretatio contra eum est facienda, qui clarius loqui debuisset. Arg. L., 17. fr. 203 (de R. I.) Lipen. et suppl. voc. interpretatio s. hermeneutica jur (Böhmer, Schierschmidt) Böhmer exerc. ad Pand. T. II. p. 365. Leyser sp. 41. m. 4. — vergl. XLV, fr. 99. (de V. O.): *Quicquid adstringendae obligationis est, id nisi palam verbis exprimitur, omissum intellegendum est, ac fere secundum promissorem interpretamur; quia stipulatori liberum foret verba late concipere. Nec rursus promissor ferendus est, si ejus intererit, de certis potius vasis aut hominibus actum. Eod. fr. 38. §. 18.*

2. Einige Anwendungen von dieser Regel machen die Gesetze selbst; nach ihnen ist z. B. gegen den Verkäufer und Vermietter auszulegen. II, 14. fr. 39 (de pactis) XVIII, 1. fr. 21 et 33. (de contr. emt. vend.) L., 17. fr. 172 pr. (de R. J.) — indessen, wenn es bloß auf die dem Verkäufer zuständige Wahl zwischen den Accessionen der Hauptsache ankommt, gegen den Käufer XVIII, 1. fr. 34. pr. et 60 (de contr. emt.) XIX, 1. fr. pen. §. 1. (de act. emt.) — A. M. ist 1) Ave-

- ran. *interpr.* L. 2. c. 2. — 2) Cujac. *obs.* L. I. c. 10. —
vergl. Pufendorf T. I. *obs.* 132. §. 8.
3. Ausnahmen gegen die angegebne Regel: 1) vergl. XLV, 1. fr.
52. pr (de V. O.) 2) bey der *contumacia* (s. unten) — vergl.
noch XII, 6. fr. 50. (de cond. indeb.)

7.) Anhang.

415. Im allgemeinen ist zur Gültigkeit einer Verbindlichkeit kein wiederholtes Versprechen erforderlich.

1. *Constitutum* (*promissorium* 219 Anm.) XIII, 5 fr. 14 §. 3. fr. I. §. 1. 6. 7. 8. fr. 3. §. 1. fr. 11. §. 1. (de constit. pec.) C. IV, 18. fr. 2. (eod.) Inst. IV, 6, §. 8. 9. (de act.) — Gundlingiana p. XX, u. 4. Westenberg de causis obligat. diss. 7. c. 6. Lipen. voc. *constitutum obligatorium* — *Constitutum debiti proprii et alieni.* (462.)
2. Ausnahmen s. bey den Weiberrechten u. a.

Zweytes Capitel.

Errichtung der besondern Rechtsverhältnisse.

I. Uebersicht der Gründe der Errichtung.

1.) Gründe der Errichtung überhaupt.

416. Ein besonderes Rechtsverhältniß kann entweder durch die Willkühr dessen errichtet werden, dessen Rechte darin beschränkt sind, und zwar dann wieder entweder durch Willenserklärungen, einseitige sowohl als Verträge (*obligationes ex contractu*) oder durch Handlungen, erlaubte sowohl als unerlaubte (*o. ex delicto*), oder aber auch durch Thatfachen, bey denen es auf die Willkühr des Verpflichteten wenigstens nicht in der Hauptsache ankömmt (z. B. *o. quasi ex contractu, quasi ex delicto* und *ex aequitate*).

1. Inst. 503. 504.
2. Willkührlichkeit der römischen Absonderung. XLV, 1. fr. I. (de obl. et act.): *Obligationes aut ex contractu aut ex maleficio nascuntur aut proprio quodam jure ex variis causarum figuris* — Weber nat. Verb. §. 9. 10. 27. Hugo civ. Mag. B. I. S. 452. 455.
3. Bey jedem Proceß, also auch jeder Klage (*Actio*) ist eine obligatio da. Hugo Enc. (3. Aufl.) §. 123.
4. *Communio conventionalis* (*societas*) et *incidens*. XVI, L, fr. 31. 32.

5. Falschheit der Regel. *Quod tibi non nocet, alteri vero prodest, ad id potes compelli.* vergl. XXXIX, 3. fr. 2. §. 5. (*de aqua et aquae plus. arc.*)

2.) Gründe der Verpflichtung zum Schadensersatz.

417. Ohne besondern Verpflichtungsgrund hat keine Verpflichtung zum Schadensersatz (341 ff.) statt. Solche Gründe sind aber wieder (416.) 1) Willenserklärungen, 2) freye und wiederrechtliche Beschädigungen (346. 2. b. β.) a), 3) Beschädigung, die von Thieren oder Gebäuden des dadurch verpflichteten (598.) b), oder 4) von Menschen, für welche er stehen muß (602.) herrühren, und 5) Bereicherung mit eines andern Schaden (228.)

a) Hieher gehört also nicht 1) Beschädigungen, an denen gar keine Willkühr die Ursache ist 346. 1.) z. B. IX, 2. fr. 2. (*ad l. Aquil.*); 2) bey denen die Willkühr nicht auf den erfolgten Schaden gehen konnte. (*Inst.* 17.) z. B. *Eod.* fr. 30. §. 3. — vergl. Thibaut Vers. B. II. S. 209 — 214 — A. M. sind mehrere, z. B. J. F. A. Diedemann *obs. jur. civ. de damno et pauperie* Lips. 1804 c. 1. —, 3) die nicht wiederrechtlich sind (346. 2 a.) *Eod.* fr. 4 *Inct.* IV, 3. §. 2. (*ad l. Aquil.*) D. I, 1. fr. 3 (*de justit. et jure.*) — L, 17. fr. 151 (*de R. J.*): *Nemo damnum fecit, nisi qui id fecit, quod facere jus non habet.* *Eod.* fr. 55. *Nullus videtur dolo facere, qui suo jure utitur.* G. Nielant Bannier *d inaug. explicat.* L 55 *de R. J.* Gröning. 1804. — (Overbeck) *Medit B. VII.* n. 351. — Ausn. s. z. B. IX, 2. fr. 45. §. 4. (*ad l. Aquil.*)

b) S. auch *damnum infectum*

1. vergl. XXXIX, 2. fr. 26. (*de damno inf.*) — IX, 2. fr. 9. §. 4. fr. 10. fr. 11. pr. fr. 31 (*ad l. Aquil.*)

2.) Bey diesem Grunde kommt es also auf die Beschaffenheit der beschädigenden Person an. z. B. *Eod.* fr. 5. §. 2. — vergl. I, 18, fr. 15. (*de offic. praes.*) — und unten.

3.) *Damnum mixtum*, (346. not. e.) dem directen den Gesetzen nach gleich — z. B. XLIII, 16. fr. 15 (*de vi et vi armata*) XIX, 2. fr. 11. §. 1. (*locati*).

4. Art des *damni directi*: *Damnum injuria datum* (*Inst.* 469 und 580.

5. Zum Ersatz des vollen Interesse (343) ist bloß wegen einer freyen Beschädigung verbunden. XVIII, 1. fr. 45. (*de contr. emt.*)

418. Den Schaden aus Zufall (346. 1.) ersetzt niemand demjenigen, den er trifft a); es sey denn, daß der Schaden ohne seine Willkühr nicht statt gehabt b), oder er den Schadensersatz willkührlich über-

nommen hätte c), oder eine Schatzung zum Behuf des Verkaufs hinzugefügt ist. d)

Lipen et suppl. voc. Casus fortuiti et interitus C. H. Brandenburg princ. quaed general. de casus praestatione. Gött. 1793. Wernher T. I. p. IV. obs. 214.

a) L., 17. fr. 23 in f. (de R. J.) z. B. XIII, 6. fr. 18. (commod.) VII, 4. fr. 5. §. 2. fr. 10. §. 7. (quib. mod. usufr. am.) XX, 6. fr. 8. pr. (quib. mod. pign. vel hyp. solv.) — Inst. III, 23. (24.) §. 3. (de emt. vend.) C. IV, 21. fr. 17. (de fid. instrum.) Lauterbach C. T. p. L. 18. t. 6. §. 10. — vergl. Aufhebung der Rechtsverhältnisse.

b) Casus mixtus (346. Anm. e.) — si culpa ad casum ordinata est, si aliqua culpa interveniat XIII, 6. fr. 5. §. 4. 7. (commod.) XLIV, 7. fr. 1. §. 4. (de O. et A.) XIX, 2. fr. 11. §. 1 et 4 Brandenburg l. c. §. 31.

c) L., 17. fr. 23. (de R. I.) — Ist er einmal übernommen, so sind die ungewöhnlichen und allerngewöhnlichsten Zufälle mit darunter begriffen. XVIII, 1. fr. 78. §. 3. (de contr. emt.): *Frumenta, cum in herbis erant, cum vendidisses, dixisti, te, si quid vi aut tempestate factum esset, praestaturum, ea frumenta nives corruerunt: si immoderatae fuerunt et contra consuetudinem tempestatis, agi tecum ex emto potest.* — Nicht entgegen ist XIX, 2. fr. 15. §. 2. (loc. cond.). — A. M. ist Ev. Otto diss. juris publ. et priv. diss. 6. — Vergl. G. L. Böhmer de oblig. locator. ob usum impedit. (Elect. T. I.) c. 1. §. ult. — J. A. Reichardt d. de casu obligationem tollente. Jen. 1767. Glück Comm. §. 327. not. 79. — Carpzov p. II. c. 26. d. 8. Wernher p. II. obs. 420. Strube Th. III Bd. 46. L. Menke dissertat. n. 13.

d) XIX, 3. fr. 1. §. 1. (de aestimat. act.) XXIII, 3. fr. 10. pr. §. 1 — 6. (de jure dot.) — vergl. 571. u. a.

XLVII, 2. fr. 61. §. 5. (de furtis). *Nemini officium suum, quod ejus, cum quo contraxerit, non etiam sui causa suscepit, damnosum esse debet.*

419. Niemand haftet für den durch einen Dritten zugefügten Schaden a), außer 1.) wenn er zur Abwehrung desselben verpflichtet und fähig war b), 2.) wenn er den Dritten freywillig dazu bestimmte (417. Anm. 3.), 3.) in den vorher genannten Fällen (417. 4.) Eben so wenig haftet ein anderer für einen Schaden, dessen Ursache der Beschädigte selbst ist. c)

a) z. B. IX, 2. fr. 29. §. 2. (ad l. Aq.)

b) z. B. XIII, 6. fr. 5. §. 13. (commod.) XIX, 2. fr. 41. (locat.)

c) Arg. L., 17. fr. 203. (de R. J.) *Damnum, quod quis sua culpa sentit, sentire non videtur.* — z. B. IX, 2. fr. 28. §. 1. fr. 9. §. 4. fr. 11. fr. 29. §. 7. fr. 31. fr. 7. §. 4.

3.) Verschiedenheit der Gründe des willkührlichen Schadens.

420. Ein freyer widerrechtlicher Schaden (417.) kann zugefügt werden I.) der Art der Handlungen nach 1.) durch Unterlassung dessen, wozu man verpflichtet ist, und zwar a.) durch Unterlassung eigener Handlungen, oder b.) der Hinderung schädlicher Handlungen anderer, 2.) durch Begehungen. Beides kann auch in einem schon sonst zwischen bestimmten Personen bestehenden Rechtsverhältnisse vorkommen.

421. II.) Nach dem Verhältniß des Schadens zur Willkühr geht 1.) die Willkühr entweder gerade darauf, daß die Handlung geschehe a.) in der Absicht zu schaden, oder b.) in andrer Absicht, aber mit dem Bewußtseyn des Schadens, oder aber 2.) bey dem Bewußtseyn des möglichen Schadens geht die Willkühr nicht darauf, diesen zu vermeiden a). Dabey handelt man denn a.) entweder nicht einmal, wie man in seinen eigenen Geschäften sonst handelt, und also *wissentlich* sorglos; oder doch b.) nicht so, wie die sorgfältigen (sehr sorgfältigen) Hausväter handeln.

a) z. B. *ignorantia*, *incogitantia*, *improvidentia*, *praecipitantia*, *incuria*.

422. Jede freye Rechtsverletzung heist *Schuld* (*culpa*). Doch sind darinn nach dem Verhältniß der Handlung zur Willkühr Stufen zu unterscheiden, welche der lateinische Sprachgebrauch hauptsächlich durch die Ausdrücke *dolus* und *culpa* sonderte, wobey aber zwey verschiedene Grenzen anzunehmen sind. Einmal heist *dolus* immer die freye Rechtsverletzung mit vollem *Bewußtseyn* ihres schädlichen Erfolgs (421. 1. a. und b.), böser *Vorsatz*; zweytens mit der eigentlichen Absicht zu schaden (ebend. 1. a.) *Bosheit*, *Arglist*. Immer heist denn alles übrigbleibende (421.) *culpa*.

1. Lipen. voc. *culpa* (Cocceji's und Struve's Streitschriften, — Pufendorf) Donell. comment. L. 16. c. 7 Wehrn (cit. 101.) c. 4. §. 23 p. 163 sqq. Jo. Car. Griesd. inaug. de generibus et gradibus culpa. Gött. 1805. 4. fr. Schömann Lehre vom Schadensersatz I Theil *Culpa*. Giefs. und Wetzlar 1806. 8. auch in sm. Handb. des Civ. R. v. Egid v. Löhner Theorie der *Culpa*. Giefs. 1806. 8. fr. Schömann Prüfung der

- Theorie der Culpa des Hn. Eg. v. Löhr. Giefs. und Wetzl. 1806. 8.
2. Culpa versatiae und culpa ignorantiae. D. Avezan contr. Lib. c. 26 — in Meermannn thes. T. IV. Wehrn §. 8.
 3. die Lehre von der culpa gehört nicht in den allgemeinen Theil des Civilrechts. — A. M. ist Löhr S. 9.
 4. Die Absicht zu schaden kann mancherley Ursachen haben, nicht blofs Gewinnsucht. XVII, 1. fr. 8. §. 10 (mandati) — Nicht entgegen ist IV, 3. fr. 7. §. 7. fr. 8. (de dolo.) vergl. Eod. fr. 7. §. 10. — auch XLVII, 2. fr. 54. §. 1. (de furtis) — A. M. ist Löhr S. 17. 20 ff. u. a.
 5. Dolus erfordert nicht ein Hintergehen; es ist eine andere Bedeutung des Worts, wenn es Täuschung oder gar Betrug (dolus malus) bedeutet IV, 3. fr. 1 et 2. (de dolo).

423. Die Schuld ist entweder eine *grofse* (culpa lata) oder eine *geringe* (culpa levis). Der gewöhnliche römische Sprachgebrauch, den die Pandektenstellen nur entwickeln, war so wenig gleichförmig, als der deutsche. Daher begreift die *grofse Schuld* zwey Arten unter sich: 1.) eine freye Rechtsverletzung mit dem vollen Bewusstseyn ihres schädlichen Erfolgs, aber nicht gerade in der Absicht um zu schaden (421. 1. b.), a) 2.) weil man nicht einmal so sorgfältig wie in seinen eignen Geschäften handelt (421. 2. a.) b)

- a) XVII, 1. fr. 8. §. 10. (mandati). Culpa lata aequiparatur dolo: a) (422.) XI, 6. fr. 1. §. 1. (si mensor falsum modum) L, 16. fr. 226. (de V. S.) XVII, 1. fr. 29. pr. (mandati.) XVI, 3. fr. 7 pr. (depositi) — vergl. XLVIII, 3. fr. 14. §. 2. (de custodia et exh.) — XLIV, 7. fr. 1. §. 5 in pr. (de O. et A.) 2) L., 17. fr. 23. (de R. J.) XIII, 6. fr. 5. §. 2. (commod.) XIV, 4. fr. 7. §. 2. (de tribut. act.) V, 1 fr. 15. §. 1. (de judic.) XLVIII, 8. fr. 7. (ad l. Corn. de sicar.) — XXVI, 7. fr. 7. §. 2. de adm. et per. tutor.) — XVI, 3. fr. 3. (deposit.) — XLVI, 26. fr. 8. §. 3. (de precar.) — XI, 1. fr. 1. §. 1. (si mensor fals. mod.) XLVII, 4. fr. 1. §. 4. (si is qui testamento liber esse iussus.)
- b) Culpa latior. XVI, 3 fr. 32. (depositi) — XXXVI, 1. fr. 22. §. 3. (ad Sct. Trebell.) — vergl. XLVII, 2. fr. 61. §. 6. (de furtis) L, 16. fr. 223 pr. (de V. S.): Latae culpa finis est, non intelligere, quod omnes intelligunt. — Eod. fr. 213. §. 2: Lata culpa est nimia negligentia, id est, non intelligere, quod omnes intelligunt — A. M. ist Schönmann — z. B. Prüfung von Löhr S. 34. ff. u. a.

424. Eine *geringe Schuld* (423.) nennt man es, wenn jemand nicht so sorgfältig handelte, als ein sorgfälti-

fältiger (sehr sorgfältiger) Hauswirth. (*Patēr familiaris diligens, diligentissimus.*)

1. vergl. IX, 2. fr. 31. (ad l. Aquil.): *Culpam esse, quod, cum a diligente provideri poterit, non esset provisum, aut tum denuntiatum esset, cum periculum evitari non possit.*
2. Hieher auch jede sehr geringe Schuld, IX, 2. fr. 44. pr. (ad l. Aquil.): *In lege Aquilia et levissima culpa venit.* — z. B. Eod. fr. 27 § 9. fr. 29. §. 2 — 4. fr. 30. §. 3. fr. 31.
3. Vergl. Eod. fr. 1. §. 4. XIII, 6. fr. 18. pr. (commod.) *Casus mixtus* (346. d.)

425. Folgende noch genauere Unterschiede im Sprachgebrauch der Gesetze finden sich in Beziehung auf die Arten der Handlungen: 1.) Die unerlaubten Begehungen heißen überhaupt *factum*, die unerlaubten Unterlassungen häufig *desidia*, *negligentia* a); 2.) Im strengen Sinne heißen nur die unerlaubten Begehungen Schuld, (*culpa*) b), 3.) das genaue Vornehmen von Handlungen, besonders wozu man verpflichtet ist, nennt man *Sorgfalt* (*diligentia*) c) und deren Unterlassung *Sorglosigkeit* (*negligentia*) d); 4.) das bloße Abwehren schädlicher Handlungen anderer (des Wegbringens und Beschädigens von Sachen) *Aufbewahrung* (*custodia*) e).

a) Löhr S. 61 — 71.

b) X, 2. fr. 25. §. 16. (*fam. ercisc.*) XXIII, 3. fr. 17. pr. (*de jure dot.*) XXVII, 3. fr. 1. pr. (*de tutel. et rat. distrab.*) — *Culpa in faciendo et in non faciendo.* in XLV, 1. fr. 91. pr. (*de V. O.*) —

c) Vergl. X, 2. fr. 25. §. 16. (*fam. erc.*)

d) Zwey Grade — 1) *dissoluta, lata, magna negligentia.* (422.) XXVII, 1. fr. 29. pr. (*mandati*) XXVI, 7. fr. 7. §. 2. (*de admin. et peric. tutor.*) L, 8. fr. 6. (*de admin. rer. ad civ. pert.*) L, 16. fr. 213. §. 2. fr. 223. pr. fr. 226. (*de V. S.*) C. V, 54. fr. 1. (*de hered. tut. vel curat.*) — 2) *negligentia* und deren Gegensatz *diligentia* im strengen Sinn (423). *Inst* III, 14 (15.) §. 3. (*quib. modis re*) L, 8. fr. 6. (*de admin. rer. ad civit. pert.*) — vergl. *Inst.* III, 25. (26) § ult. (*de societate*) XVII, 2. fr. 72 (*pro socio.*) XVIII, 6. fr. 3. (*de per. et comm. r. v.*) XXXVI, 1. fr. 22. §. 3. (*ad SCt. Trebell.*) — vergl. XLV, 1. fr. 137. §. 2. (*de V. O.*) — *Diligentia et culpa in abstracto et in concreto.* Lipen. voc. culpa (Brückner, Runge).

e) Zwey Grade (423. 424.): 1) *Aufbewahrung, custodia* im weitern Sinn. XIX, 2. fr. 41. (*locati*) *ne damnum ab alio daretur.* z. B. XIX, 1. fr. 36. (*de act. emt. vend.*) vergl. *Inst.* IV, 1. §. 19. (*de obl. quae ex del.*) XVI, 3. fr. 1. pr. fr. 37. (*de pos.*) — 2) *Obhut, Bewachung, custodia* im engern Sinn, cu-

stodia diligens, plena. XVIII, 6. fr. 3. (de per. et comm. r. v.) XLIV, 7. fr. 1. § 4. (de O. et A.) XIII, 6. fr. 5. §. 5. (commod.) XVIII, 6. fr. 2. § 1. (de pec. et c. r. v.) — *Omissio diligentiae und custodiae* heisst *culpa.* XIX, 2. fr. 25. §. 7. (locati) XIX, 1. fr. 13. §. 16. (de act. e. v.) XVIII, 1. fr. 68. (de contr. emt.) Inst. III, 14. §. 3. quib. mod. re.) Inst. III, 25. §. 9. (locati).

1) Die *Custodia* kann nicht bloß als Pflicht obliegen (*custodiam praestare*), sondern auch als Recht zustehen, (welches denn gar nicht mit der Pflicht für geringe Versehen zu stehen verbunden seyn kann) z. B. bey den *missis in possessionem* XXXVI, 5. fr. 5. (ut in poss. leg.): *Custodia datur.* XLII, 4. fr. 12. (quibus ex caus. in posses. eatur.): *Praetor - custodiam rerum et observationem concedit* u. a.

VII, 8. fr. 16. §. 1. (de usu et habit).

2. Inhalt der Obhut (*Custodiae*, es mag sich Pflicht oder Recht darauf beziehen): 1) Sorge, daß die Sache nicht wegkomme VII, 9. fr. 1. §. 7. et fr. 2. (usufr. quemadm. caveat) Pauli rec. sent. II, 4. z. B. XIX, 1. fr. 31. pr. (de act. e. v.) XIX, 2. fr. 41. (locati) s. mehr nachher. — 2) daß sie wieder herbeigeschaft werde (z. B. durch *actionem furti*) XLVII, 2. fr. 10. (de furtis): *Cujus interfuit, non subripi, is furti actionem habet.* — *Periculum rerum ad eos pertinet, res eorum periculo est* (vergl. 346.) Eod. fr. 12. fr. 14. §. 17. XIII, 6. fr. 5. §. 15. (commod.) — vergl. XVII, 2. fr. 52. §. 3. (pro soc.): *Damna, quae imprudentibus accidunt, hoc est, damna fatalia, socii non coguntur praestare.* — *Quodsi a furibus surreptum sit, proprium ejus detrimentum est, quia custodiam praestare debuit, qui aestimatum accepit* XIX, 5. fr. 17. §. 4. (de praescrip. verb.) — XVI, 3. fr. 1. §. 35. (depositi) XIII, 6. fr. 19. (commod.) XIX, 2. fr. 41. (locati) — XVII, 2. fr. 12. pr. §. 2. fr. 14. §. 15. 16. fr. 48. §. 4. fr. 85. (de furtis) XVII, 2. fr. 52. §. 13. (pro soc.) XIII, 6. fr. 10. §. 1. (commod.) — 3) Sorge daß die Sache auch sonst nicht beschädigt werde z. B. a) XIX, 2. fr. 41. (loc.) XVIII, 6. fr. 11. (de per. et c. r. v.) b:) XIX, 1. fr. 36. (de act. e. v.) XXXIX, 2. fr. 18. §. 9. (de damno inf.) c) XIX, 2. fr. 29. (loc.) XIII, 6. fr. 5. §. 6. (commod.): *interdum et hominis custodia praestanda est, si vinctus commodatus est, vel ejus aetatis ut custodia indigeret.* arg. IV, 9. fr. 5. §. 1. (nautae caupones) arg. XXXVI, 4. fr. 5. §. 22. (ut in poss. legat.) — Mittel zu allem diesem: Setzung von Wächtern, (welches selbst wieder *custodia* heist) XXXVI, 9. fr. 1. §. 25. (de ventre in poss. mitt.) XIX, 2. fr. 55. pr. (loc.) C. IV, 65. fr. 1 et 4. (de loc.) — A. M. sind auf mehrere Art: 1) Schömann Handb. S. 249 ff. 292 — 298. — vergl. die oben citirten Gesetze und Anm. 3. — 2) Löh r S. 72 ff. — vergl. aber noch XVIII, 1. fr. 35. §. 4. (de contr. emt. vend.): *Quam (custodiam boni patris fam.) si praestiterit et tamen rem perdidit, securus esse debet.* Inst. III, 24. fr. 5. (de locat. cond.): *Ab eo talis custodia desideratur, qualem diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet; quam si praestiterit et aliquo casu fortuito eam amiserit, de*

restituenda ea re non tenebitur. XIII, 6. fr. 20 (commod.). XLVII, 2. fr. 14. §. 10. (de furtis): *Neque enim is, cuius intererit rem non perire, habet furti actionem, sed qui ob eam rem tenetur, quod ea res culpa ejus periit.* Eod. fr. 12: *Quodsi conduxerit quis, habebit furti actionem, si modo culpa ejus subrepta sit res.*

2. *Diligentia und custodia* sind in den Gesetzen nicht bloß factisch sondern wirklich rechtlich unterschieden: 1) XIII, 6. fr. 5. §. 2. sqq. §. 15. (commod.) XXIII, 3. fr. 17. pr. (de jure dot.) XXVII, 3. fr. 1. pr. (de tutel. et rat. distrab.) XIII, 7. fr. 13 §. 1. (de pignerat. act.) XXX, fr. 47 §. 4. 5. (de legat. I.) — 2) (517.) 3) s. dos und tutela. — XLV, 1. fr. 91 pr. (de V. O.) X, 2. fr. 25 §. 16. (fam. ercisc.)
3. Gewöhnliche Meynung: drey Grade der Schuld: 1) *Culpa* (f. *negligentia*) *lata, latiores etc.* 2) *levis* (in abstracto et in concreto), 3) *levissima* Heinecc. *Inst.* §. 757. sqq. Waldeck *Inst.* §. 597. sqq. Höpfner *Commentar* §. 758. ff.
4. Die Gesetze unterscheiden keine *culpam levissimam* als einen Gegenstand besonderer Rechte. Nicht entgegen sind alle angeführte Gesetze z. B. XI, 6. fr. 1. §. 1. (si mensor). A. M. ist unter andern auf eine eigene Art Schömann *Handb.* I. S. 248 — 279 — Eben so wenig kennen sie eine *culpam levem* in concreto. Es gibt sonst noch manche andere Meynungen.

426. *Alle diejenigen, welche nicht in nähern Verhältnissen mit dem Beschädigten stehen, sind allgemein zum Ersatz jedes durch ihre willkührlichen schädlichen Begehungen (425.) denselben zugefügten Schadens verbunden (dolus et culpa omnis praestatur vergl. 437 — 439.)*

1. XIX, 2. fr. 25 §. 4. et 5 (locati): *Culpa ipsius (conductoris) et illud adnumeratur, si propter inimicitias ejus vicinus arbores exciderit* — *Ipse quoque si exciderit non solum ex locato tenetur, sed etiam lege Aquilia.* — Aber nicht zur Ersetzung des aus Unterlassungen etwa entstehenden Schadens. VII, 1. fr. 13. §. 1 et 2. (de usufr.): *Cum — de usufructu agitur, non solum quod factum est arbitratur, sed etiam in futurum quem admodum uti frui debet. De praeteritis autem damnis fructuarius etiam lege Aquilia tenetur, et interdicto quod vi aut clam, ut Julianus ait; nam fructuarium quoque teneri his actionibus, nec non furti, certum est; sicut quem libet alium, qui in aliena re tale quid commiserit. Denique consultus, quo bonum fuit, actionem polliceri Praetorem, cum competit legis Aquiliae actio? respondit: quia sunt casus, quibus cessat legis Aquiliae actio — nam qui agrum non proscindit, qui vites non subserit, item aquarum ductus corrumpi patitur, lege Aquilia non tenetur*
2. Wer in bona fide ist (Inst. 326.), haftet für keine Schuld.
3. Bey nähern Verhältnissen ist nicht immer eine so geringe Schuld zu ersetzen, X, 2. fr. 25. §. 16. (fam. erc.); *Non tamen dolum,*

sed et culpam in re hereditaria praestare debet coheres; quoniam cum coherede non contrahimus, sed incidimus in eum; non tamen diligentiam, qualem diligens paterfam., quoniam hic propter suam partem causam habet gerendi: et ideo negotiorum gestorum ei actio non competit. Talem igitur diligentiam praestare debet, qualem in suis rebus. XLI, 1. fr. 54 § 2. (de A. R. D.): sed (liber homo qui bona fide servit) damnum dando damni injuriae tenetur, ut tamen culpam in damno dando exigere debeamus graviolem nec tamen levem quam ab extraneo. — XIII, 6. fr. 5. §. 2. sqq. (comm.) L, 17. fr. 23. (de R. J.) (S. unten 436.) A. M. ist Schömann Handb. Th. I. S. 208 ff. — vergl. dessen Prüfung S. 7 ff.

II. Zusammenkommen mehrerer Gründe von Rechtsveränderungen.

A. Bey Rechtsverhältnissen überhaupt.

1.) Bey Errichtung der Rechtsverhältnisse.

a) Irrthum bey Errichtung der Verträge.

427. Bey Irrthum (170 — 173.) hat keine wahre Einwilligung statt a); doch ist auch hier nur rechtlich auf einen entschuldbaren b), und gewissen c) Irrthum desjenigen, den das Geschäft eigentlich angeht d), zu sehen.

Lipen. et suppl. voc. error. (Felz Struve, Meister) — cit. ad 170. — Berger resolution. leg. obstantium p. 283. Averanii interpretatt leg. L. I. c. 19. Hommel rhaps. obs. 684. Glück Comm. Th. IV. §. 298. f. Thibaut Vers. Th. II. Abh. 4. S. 110 — 146. Kern d. inaug. de errore contrahentium. Gött. 1806. 4.

a) *L, 17. fr. 116. (de R. J.): Non videntur, qui errant, consentire. XXXIX, 3. fr. 20. (de aqua et aquae pluvi.) II, 1. fr. 15. (de jurisdict.)*

b) *XL, 12. fr. 16. §. 2. (de liber. caus.) C. IV, 44. fr. 15. (de resc. vendit) — c. 3. Diss. 83. — z. B. XXI, 1. fr. 14. §. fin. (de edil. edicto) XVIII, 1. fr. 43. pr. §. 1. (de contr. emt.) — (417. Anm. 6.)*

c) *Thibaut Vers. II. S. 140 — 143.*

d) *Also nicht des Stellvertreters. XVIII, 1. fr. 13. (de contr. emt.) XL, 12. fr. 17. (de liberali causa) Glossa ad L. 13. cit. — es sey denn, daß dieser in eignem Namen klagt. XXI, 1. fr. 15. §. 1. (de aedil. edict.)*

428. Niemand ist aus Verträgen in Ansehung dessen verpflichtet, worauf wegen eines Irrthums (427)

seine ihm zuzurechnende Einwilligung nicht geht. Zum Schadensersatz ist jeder Contrahent aber beym bloßen Irrthum nur verbunden, wenn er sich mit des andern Schaden bereichert (417.)

1. Der Vertrag ist also nichtig, wenn die Einwilligung in Hauptsachen wegen des Irrthums nicht zuzurechnen (Inst. 70., v.) d. i. entweder nicht frey z. B. XIX, 1. fr. 5 §. 1. (de act. emti) C. I, 18. fr. 6. (de jur. et facti ignorantia) C. II, 5. fr. un. (de errore calc.) oder aus einseitiger Unkunde der Beschaffenheit der Sache (171. 173.) wider die Gesetze gegeben war, z. B. XVIII, 1. fr. 34. §. 3. (de contr. emt.) — vergl. 480.
2. Es ist gar keine Einwilligung des Irrthums wegen da, wenn sie entweder nicht auf das geht, worauf sie gehen soll, oder nicht eine Willensbestimmung mit der andern zusammenstimmt.

I. Bey beiderseitigem (e. *bilateralis*)

1) Wesentlichem Irrthum (e. essentialis) — Hier ist der ganze Vertrag nichtig.

Fälle: a) Irrthum über den Gegenstand des Vertrags:

α) z. B. XVIII, 1. fr. 15. pr. fr. 57 pr. et 58. (de contrah. emt.) β) z. B. fr. 57 pr. cit. b) Irrthum über des andern Willensbestimmung: α) z. B. XLV, 1. fr. 137. §. 1. fr. 83. §. 1. (de V. O.) Inst. III, 19. §. 23. (de inutil. stipul.) XVIII, 1. fr. 9. pr. (de contrah. emt.) XLI, 2. fr. 34 pr. (de A. l. A. p.) — β) z. B. XII, 1. fr. 18 pr. (de reb. cred.): Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dederō, tu quasi mutuatam accipias, — donationem non esse — nec mutuatam esse: magisque nummos accipientis non fieri, cum alia opinione acceperit. Quare si eos consumserit, licet condictione teneatur, tamen doli exceptione uti poterit; quia secundum voluntatem dantis nummi sunt consumpti. — fr. 18. cit. §. 1. — Nicht entgegen ist XLI, 1. fr. 36. (de A. R. v.): Cum in corpus quidem, quod traditur, consentiamus, in causis vero dissentiamus: non animadverto, cur inefficax sit traditio: veluti si ego credam, me ex testamento tibi obligatum esse, ut fundum tradam, tu existimes ex stipulatu tibi eum deberi. Nam et si pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratia tu eam quasi creditam accipias: constat proprietatem ad te transire, nec impedimento esse, quod circa causam dandi atque accipiendi dissenserimus. — A. M. ist Vinnius sel. jur. quaest. L. II c. 35. Böhmer jus Dig. L. 12. t. I. §. 9. Cocceji J. Contr. L. 12. t. I. qu. 6. Glück Comm. §. 297 — vergl. noch Averan interpr. L. IV. c. 16. n. 5. Thibaut a. a. O. Abb. 4. n. 1.

2.) Bey einem nicht wesentlichen (e. concomitans) doppel-
seitigen Irrthum besteht der Vertrag z. B. XLV., 1. fr. 32
(de V. O.) XVIII, 1. fr. 9. §. 1. (de contr. emt.) XLV,
1. fr. 22 (de V. O.) XIII, 7. fr. 1. §. 2. (de pignor. act).
(Ausn. 482.) unbeschadet der Entschädigung (482, 594. u. a.
— Nicht entgegen ist XLV, 1. fr. 138 §. 1. (de V. O.) —

A. M. ist Thibaut Pand. §. 146. — vergl. noch IV, 3. fr. 18. §. 3. *in f.* (*de dol. mal.*) XXI, 2. fr. 5 (*de evict.*) XXI, 1. fr. 33. pr. (*de aedil. edict.*)

II. Bey einem einseitigen (also dem andern Theil unbekannten Thibaut a. a. O. n. V. S. 134. — A. M. ist Glück a. a. O.) Irrthum (*e. unilateralis*).

1) des Versprechenden

a) über die nicht vorhandene Existenz des Gegenstandes muß der (wissende) Promissar dem Vertrage gemäß seine Gegenleistung erfüllen (vergl. 318.) z. B. XVIII, 1. fr. 57. §. 2. (*de contr. emt.*) — Nicht entgegen ist Eod. fr. 34. §. 3. —

A. M. ist Thibaut a. a. O. n. V

b) Bey einem Irrthum über die Existenz einer Bedingung entscheiden allein die Rechtssätze über die Bedingung (398–399.) Eod. fr. 58.

Außer diesen Fällen ist Betrug des andern da. — A. M. ist Thibaut a. a. O. S. 130. Cocceji J. C. C. L. IV. t. 3. qu. 2. princ.

2) Irrt hier nur der Acceptant und zwar zu seinem Vortheil; so gilt der Vertrag. In allen übrigen Fällen ist Betrug vorhanden.

429. Ein Irrthum über die Beweggründe macht keinen Vertrag ungültig (vergl. 41. 50. 51.) a), wenn 1) nicht zugleich Betrug da ist, (432 ff.), oder 2) der Irrthum nicht den Beweggrund, sondern den Rechtsgrund beym Vertrage betrifft (41 und 426. Anm. 1.) oder 3) der Beweggrund zugleich Bedingung ist (vergl. 393 — 399) oder endlich 4) zugleich den Zweck und durch diesen den Gegenstand selbst bestimmt (427. 428.)

a) z. B. XII, 6. fr. 65 §. 2. (*de cond. ind.*) XVIII, 1. fr. 34. pr. (*de contr. emt.*) XVII, 1. fr. 49. (*mandat*) Thibaut a. a. O. n. II. — Nicht entgegen ist XLI, 1. fr. 35 (*de A. R. D.*) Aus dem bisherigen ergibt sich auch, was ein Irrthum über die Person der Paciscenten und deren Eigenschaften wirkt. Thibaut a. a. O. n. III. — vergl. Glück a. a. O. Höpfner Comm. §. 734.

b) Vorspiegelung.

430. Alle bloß vorgespiegelten Verträge, Scheinverträge (*pacta simulata*) a) sind ungültig b) ob ein dabey etwa zum Grunde liegender Vertrag gültig sey, hängt von andern Erfordernissen ab. c)

a) Lipen. *et suppl. voc. contractus simulati et simulatio* (Cocceji, Lichtenstein) Cocceji J. C. C. L. 18. t. I. qu. 52 — 55.

b) XLIV, 7. fr. 54 (*de oblig. et act.*) auch für einen Dritten. C. IV, 50. fr. 4 et 5. (*si quis alii vel sibi*).

- c) z. B. C. II, 4. fr. 21. (de transact.) XVIII, 1. fr. 36. 38. (de contr. emt.) XIX, 2. fr. 46. (locati) — vergl. XIX, 1. fr. 6 §. 1. (de act. e. v.) XVIII, 1. fr. 55. (de contr. emt.) XVI, 3. fr. 24 et 26. §. 1. (depositi)

Ist einem Dritten Schaden durch solche Täuschung geschehen; so kann er Ersatz fodern. z. B. Leyser sp. 42. m. 5.

c) Betrug.

431. Eine absichtliche Täuschung (*dolus* vergl. 422. Anm. 5.) ist nicht immer mit bösem Vorsatz (422) verbunden. Daher die Eintheilung in *erlaubte* und *unerlaubte Täuschung* (*d. bonus et malus*) a). Die letzte ist nun *Betrug* (*dolus* im strengen Sinn.)

- a) IV, 3. fr. 1. §. 2. 3. (de dolo malo.) II, 14. fr. 7. §. 9. (de pact.) — vergl. XLVII, 8. fr. 2. §. 8. (vi honor. rapt.). — Lipen voc. *dolus bonus et malus* (Otto, Winter) Leyser sp. 59. m. 1. 2.
- 1.) G. Noodt de forma emendandi dol. mal. (Opp. T. I.) Gmelin in gemeinen Beob. und Rechtsf. Th. II. n. 13. Wehrn doctr. jur. explicat. princ. damni. cap. 2.
- 2.) *Dolus clandestinus et manifestus*. IV, 3. fr. 1. §. 2. (de dolo malo.) ist eine Eintheilung, welche die Bedeutung von *dolus* als bösen Vorsatz (422.) voraussetzt.
- 3.) Auch der begeht *dolum malum*, „qui insidiose, obscure dissimulat.“ XVIII, 1. fr. 43. §. 2. (de contr. emt.) — z. B. XIX, 1. fr. 13 pr. et 3. (de act. e. v.) II, 13. fr. 8 pr. (de edendo) Hert resp. 250. n. 4. resp. 338. n. II. Mev. p. IX dec. 38. p. VI. dec. 103. — *Dolus ex re* und *ex proposito*.

432. Ein Hauptbetrug (431.) *dolus causam dans*) ist dann vorhanden, wenn durch ihn jemand zur Eingehung des Rechtsgeschäfts a); ein Nebenbetrug (*d. incidens*) aber, wenn er durch ihn nur zu einer Nebenbestimmung bewogen wird. b)

- a) Es kann zugleich ein wesentlicher Irrthum bey demselben vorkommen (428.); er kann aber auch bloß die Beweggründe zum Vertrage betreffen (vergl. 429.)
- b) XXIII, 3. fr. 12. §. 1. (de jure dot.): *Si mulier se dicat circumventam, minoris aestumasse utputa servum; si quidem in hoc circumventa est, quod servum dedit, non tantum in hoc quod minoris aestumavit, in hoc acturam, ut servus restituatur. Enim vero si in aestumationis modo circumventa est, erit arbitrium mariti, utrum justam aestumationem an servum praestet.* — IV, 3. fr. 7 pr. (de dolo malo.): — *si in hoc ipso, ut venderet servum, circumscriptus est* — vergl. XIX, 1. fr. 13. §. 4. (de act. e. v.) — A. M. ist Noodt l. c. cap. 14. — S. aber Köhler int. jur. rom.

c. 5. §. 8. Ludovici us. pract. dist. jurid. L. IV. t. 3. dist. 1.
Lipen. voc. dolus et culpa (Nettelbladt).

433. Rührt der Betrug von den Contrahenten her; so zieht der Betrüger 1) nie Nutzen aus dem Vertrage, so weit dieser durch den Betrug bestimmt ist; muß aber 2) den Vertrag zu seinem Schaden anerkennen, und 3) allen Schaden, den ein anderer durch den Betrug leidet, ersetzen.

I. Ist nun von einem Contrahenten

- 1) ein Nebenbetrug (432,) begangen; so hat er, ohne daß der Vertrag ungültig wäre, Entschädigung zu geben. Z. B. XIX, 1. fr. 13. §. 4. 5 fr. 32. fr. 57. §. 1. (de act. e. v.) — Nicht entgegen ist XXIII, 3. fr. 12 §. 1. (de jure dot.) — A. M. ist 1) Hellfeld § 296. 2) Böhmer *jus Dig. L. VI. tit. 3. §. 5.* u. a. vergl. unten Aufhebung des Kaufs wegen Fehler.
- 2) Beym Hauptbetrug (432) eines Contrahenten ist zu unterscheiden:

a) der Betrug über den Gegenstand selbst

α) Betrifft er die nicht vorhandene Existenz des Gegenstandes, welche der Versprechende, aber nicht der Promissar wußte; so ist der Vertrag ungültig z. B. XVIII, 1. fr. 57. §. 1. (de contr. emt.)

β) Betrifft er eben so die nicht vorhandene Zulässigkeit der Sache zu einem Object des Vertrags; so ist der Vertrag so weit gültig, daß der Betrogene zufolge desselben den Schadensersatz fordern kann z. B. Eod. fr. 34. §. 3. fr. 70. fr. 62. §. 1. Inst. III, 23 (24.) §. 5 (de emt. vend.) — vergl. L, 17. fr. 145. (de R. J.): *Nemo videtur fraudare eos qui sciunt et consentiunt.* XVIII, 1. fr. 6 pr. fr. 34 §. 3 pr. (de contr. emt.)

- b) der Betrug über die bloßen Beweggründe macht den Vertrag schlechthin nichtig. C. IV, 44. fr. 5 (de resc. vend.) D. IV, 3. fr. 7 pr. (de dolo malo.) IV, 4. fr. 16. §. 1. (de minor.) — vergl. C. IV, 44. fr. 10 (de resc. vend.) falls der Betrogene nicht mit bloßem Schadensersatz zufrieden seyn will. Voet L. IV. t. 3. §. 7. — doch wird das gegebene bloß vom Empfänger zurückgefordert fr. 10 cit. — Nicht entgegen sind XLI, 1. fr. 35. (de A. R. D.) XIX, 2. fr. 31. (loc. cond.) — A. M. sind Voet l. c §. 3. Böhmer *jus Dig. L. IV. tit. 3. §. 5.*

II. Bey einem durch beide Contrahenten begangren

- 1) Hauptbetrug ist das Geschäft nichtig; aber keiner hat Recht auf Entschädigung (*dolus cum dolo compensatur*) IV, 3. fr. 36. (de dolo malo) z. B. XVIII, 1. fr. 57. §. 3. (de contr. emt.) XLIV, 4. fr. 4. §. 23, in f. (de dol. mal. et met. except.) — S. unten exceptio doli.
- 2) Ein Nebenbetrug beider vernichtet nicht den Vertrag, sondern nur die gegenstättigen Ansprüche auf Entschädigung. arg. XXIV, 3. fr. 39. in f. (sol. matr.)

434. Bey dem auf einen Vertrag wirkenden Betrug eines dritten leistet dieser nur Ersatz, wenn der eine Mitcontrahent von den andern nach dem Contract oder nach den über den Irrthum geltenden Grundsätzen (428.) keine Entschädigung erhalten kann.

IV, 3. fr. 1. §. 8. fr. 2 — 7 pr. fr. 18. §. 3. (de dol. mal.) vergl. L, 14. fr. 2. (de proxenet.) — A. M. ist 1) Glück Comm. § 296. — 2) Leyser sp. 59. m. 4. sp. 296. m. 9. — vergl. Thibaut Vers. B. II, Abh. 4. n. VII.

d) Zwang und Furcht

435. Jeder gesetzwidrige Zwang (108. 110.) a) macht das dadurch bewirkte in den Verträgen ohne Unterschied ungültig b)

a) IV, 2. fr. 21. pr. et fr. 6. (quod metus causa).

b) C. IV, 44. fr. 1. (de resc. vend.) — IV, 2. fr. 9. §. 1. fr. 14. §. 3. (quod met. causa.) C. II, 20. fr. 5. (de his quae vi metusve causa): *Non interest, a quo vis adhibita sit patri et patruo tuo, utrum ab emptore an vero sciente emptore ab alio, ut vi metusve possessionem vendere cogeretur.* Nam si adhibita vi compulsi sunt, possessiones suas, quae majore valebant, minimo distrahere; jurisdictionis tenore, ut id, quod improbe factum est, in priorem statum resolvatur, impetrabunt.) — IV, 2. fr. 9. §. 3. (quod metus causa.) C. II, 20. fr. 4. (de his quae vi) — A. M. sind 1) Thibaut Pand. §. 152. — 2) Glück Comm. B. IV. S. 180 ff.

1. Es gelten also nicht mehr die Unterschiede des alten Rechts; Inst. IV, 13. pr. et §. 1. (de except.) C. VIII, 39. fr. 5. (de inutil stipul.) D. IV, 2. fr. 21. §. 3. 4. (quod met. causa.) C. IV, 44. fr. 1. (de resc. vend.) C. II, 20. fr. 4. (de his quae vi) — L. 17. fr. 116 pr. (de R. J.) vergl. X. I, 40. cap. 2 et 4. (de his quae vi metusve) Emminghaus ad Cocceji L. 4. t. 2. qu. 2. not. i.

2. Neben diesen Folgen können aber auch noch wegen des Zwanges Strafen eintreten XLVII, 13. fr. 1. (de concuss.) C. IV, 7. fr. 3. (de cond. ob turp. caus.) C. II, 20. fr. 11. (de his quae vi) — vergl. noch IV, 2. fr. 14. §. 13. fr. 21. §. 5. (quod met. caus.)

e) Zusatz.

436. Alle wegen Irrthum, Betrug oder Zwang ungültige Geschäfte werden durch nachfolgende Genehmigung gültig (158. 161. 162.)

C. II, 20. fr. 4. (de his quae vi) Lipen. voc. ratihabitio.

2) Während des Bestehens der Rechtsverhältnisse.

437. In den durch andre Thatsachen begründeten Rechtsverhältnissen a) erzeugt nur b) der durch die Gesetze bestimmte Grad des Versehens bey schädlichen Begehungen, bey der Sorglosigkeit und bey der unterlassenen Bewachung (424. u. Anm.) den Anspruch auf Schadensersatz.

a) *Obligationes ex contractu, quasi ex contractu u. a.* (vergl. 425. Anm. 1.)

b) Daher *casus* (417. Anm. 1) *naturalis et civilis*.

1. XIII, 6 fr. 5. §. 2. (*commodati*): Nunc videndum est, quid veniat in commodati actione: Utrum dolus, an et culpa, an vero et omne periculum? Et quidem in contractibus interdum dolum solum, interdum et culpam praestamus: dolum in deposito: nam quia nulla utilitas ejus versatur, apud quem deponitur, merito dolus praestatur solus, nisi forte et merces accessit: tunc enim, ut est et constitutum, etiam culpa exhibetur: aut si hoc ab initio convenit, ut et culpam et periculum praestet is penes quem deponitur. Sed ubi utriusque utilitas vertitur, ut in empto, ut in locato, ut in dote, ut in pignore, ut in societate: et dolus et culpa praestatur. Commodatum autem pierumque solam utilitatem continet ejus, cui commodatur; et ideo verior est Qu. Mucii sententia, existimantis et culpam praestandam et diligentiam. — §. 5. Custodiam plane commodatae rei etiam diligentem debet praestare.

L, 17 fr. 23 (de R. J.): Contractus quidam dolum maium dumtaxat recipiunt; quidam et dolum et culpam: dolum tantum depositum et precarium: dolum et culpam mandatum, commodatum, venditum, pignori acceptum, locatum, item dotis datio, tutelae, negotia gesta, in his quidam (vergl. Löhr Theorie der Culpa. S. 138 f.) et diligentiam: societas et rerum comunio et dolum et culpam recipit; sed haec ita nisi quid nominatim convenit, vel plus vel minus in singulis contractibus, nam hoc servabitur, quod initio convenit: legem enim contractus dedit: excepto eo, quod Celsus putat, non valere, si convenierit, ne dolus praestetur: hoc enim bonae fidei iudicio contrarium est; et ita utimur.

2. Prousteau exerc. ad L. 23 de R. J. — in Meermann Th. T. 3. p. 513. C. Wächtler comm. ad L. 5. §. 2. comm. et L. 23. de R. J. — in ej. opusc. rar. ed. Frotz. Traj. ad R. 1733. — J. Gothofred ad L. 23. cit. in ej. opusc. min. p. 795. Lipen et suppl. voc. culpa (Thomasius, Zoller).

438. Bosheit und grose Schuld (421. 423.) werden in jedem Rechtsverhältnisse ersetzt a), wenn nicht die letzte durch Vertrag erlassen wird. b)

a) Donell L. 16. c. 7. Löhr S. 136. — XI, 6. fr. 1. §. 1. (si mentor falsum modum) XLVII, 4. fr. 1. §. 4. (si is qui testamento liber) — Dies gilt aber nur im Civilrecht, und selbst

hier nicht ohne Unterschied — vergl. XLVIII, 8. fr. 7. (ad l. Corn. de sicar.) XLVIII, 19. fr. 38. §. 5. (de pen.) III, 2. fr. 11. §. 4. (de his qui not. inf.) XXVI, 10 fr. 3. §. 18. — A. M. ist Thibaut Pand. §. 254. Höpfner Comm. §. 756. not. 4. Glück Comm. § 323. Donell l. c. Faber de error. pragm. dec. 76. er. 3. Löhr S. 29. u. a.

b) XIII, 6. fr. 3. §. 10 (commod.) — Ersatz des aus Bosheit entstehenden Schadens kann bey Errichtung des Rechtsverhältnisses durch Vertrag nicht gültigweise erlassen werden II, 14. fr. 27. §. 3. 4. (de pactis) L, 17. fr. 23 (de R. J. 436.) — XVI, 3. fr. 1. §. 7. (depositi) XIII, 6. fr. 17 pr. (commod.) XXVI, 7. fr. 5. §. 7. (de admin. tut.) — XIX, 1. fr. 6. §. 9. (act. e. v.) XXI, 1. fr. 14 §. 9. (de aedil. ed.) — A. M. ist Thibaut a. a. O. Leyser sp. 516. M. I. sqq. — vergl. Müller ad Leyser obs. 858.

539. Folgende zwey Maximen leiten die Bestimmung des erforderlichen Grades der Schuld im allgemeinen a): 1) Wer keinen Vorthail aus einem Rechtsverhältniss hat; haftet nur für Bosheit und grofse Schuld (438.), 2) Haben beide Theile Vorthail daraus; so stehen sie einander für jede Schuld; eben so haftet der, welcher allein Vorthail hat b)

a) Anwendungen s. XIII, 6 fr. 5. §. 2 (commod. 436.) Eod. fr. 10 §. 1. XXX. fr. 108. §. 12. (de leg. 1.) XIX, 2. fr. 31. (locati) XIX, 5. fr. 17. (praescr. verb.) XLVII, 2. fr. 61. §. 6. (de furtis) Inst. III, 14 (15.) § ult. (quib. mod. re contr. obl.)

b) Kein Unterschied zwischen den beiden letzten Fällen — XIX, 5. fr. 17. §. 2. (de praescr. verb.): *Si cui inspiciendam dedi sive ipsius causa, sive utriusque, et dolum et culpam mihi praestandam esse dico, propter utilitatem: periculum non.* Auf die Grade der Sorgfalt sind diese Maximen nur anzuwenden, wenn das Rechtsverhältniss vorzunehmende Geschäfte; und auf die Bewachung, wenn es körperliche Sachen zum Gegenstande hat. (425 u. Anm.)

1. Nur bey denjenigen Rechtsverhältnissen, welche alle Folgen haben (obligationibus civilibus 314. u. Anm.), hat eine Verpflichtung zum Ersatz jeder Schuld statt (vergl. 426 u. Anm. 3.) Daher nach römischen, nicht mehr geltenden, Ansichten nicht 1) bey dem agri mensore XI, 6. fr. 1 pr. et §. 1. (si mensor fals. mod.): *visum est enim satis abundeque coerceri, si dolus malus solus conveniatur ejus hominis, qui civiliter obligatus non est.* 2) bey dem mensore machinario, architecto, tabulario Eod. fr. 7. §. 1. 3. 4. — vergl. Eod. fr. 3. §. 2. et 5. fr. 5 §. 1. (si mensor fals. mod.) XVIII, 1. fr. 40. (de contr. emt.) — A. M. sind Huber prael. L. II. t. 6. §. 21. Stryk eod. §. 2. Voet eod. §. 1. Wehrn doctr. explic. p. 176. not. 23. — vergl. Leyser sp. 128. cor. 2. Schilter ex. 21. th. 24 — 3) bey dem iudice, qui litem suam facit, V, 1. fr. 15.

- §. 1. (de judic.) C. VII, 79. fr. 2. (de poena judicis qui male judicavit:) -- vergl. Weber nat. Verb. §. 12 ff. — 4) bey Argentariis II, 13. fr. 8 pr. (de edendo) — 5) bey dem precario (372 Anm. 3.) XLVII, 2. fr. 14. §. 11. (de furtis.) — 6) bey der Schenkung (ehemals) fr. 14. §. 11 cit.
2. Jene Maximen leiden Abbruch 1) bey freywilliger Uebernahme fremder Geschäfte, wobey Verpflichtung zur vollen Sorgfalt eintritt, (517. 589 u. a.), 2) bey der nothwendigen Uebernahme fremder Geschäfte, wobey nur der geringere Grad der Sorgfalt erfordert ist (426. Anm. 3. — 535 u. a.)
3. Alles dieses leidet nach Abänderung 1) durch Vertrag. L, 17. fr. 23. (de R. J.) — 436.) XIX, 1. fr. 11. §. 1. (de act. e. v.) XVI, 3. fr. 1. §. 10. (depositi,) 2) durch Testament, wobey aber auch nicht Ersatz des durch Bosheit zuzufügenden Schadens zu erlassen ist (437. b.) XXXV, 1. fr. 72. §. 3. (de cond. et dem.) XXVI, 7. fr. 5. §. 7. (de admin. et peric. tut.) XXX, fr. 119. (de leg. I.) 3) durch Zudringen: zu einem Geschäfte, woraus Verpflichtung zur vollen Sorgfalt entsteht. L, 17. fr. 36. (de R. J.): *Culpa est, immiscere se rei ad se non pertinenti.* — vergl. XLVII, 2. fr. 53. §. 3. (de furtis); 4) durch Schätzung einer übergebenen Sache (508. Anm. 2. n. 4. 554. Anm. 3.) 5) durch Verzug (450.) — A. M. sind noch 1) Thibaut a. a. O. 2) Hellfeld jurispr. for. §. 324. 3) Pufendorf de culpa p. IV. c. 2. §. 17. — 4) manche andre wegen XIII, 6. fr. 5. §. 2. (commod. 436.) und XXX. fr. 47. §. 5. (de leg. I.) — vergl. aber XXXVI, 1. fr. 22. §. 3. (ad Sct. Trebell.) — S. auch Pfeiffer verm. Aufs. Abh. 5.
4. Immer ist bey jedem einzelnen Verhältniß auf die besondern gesetzlichen Regeln dabey zu sehen, selbst bey diesen einzelnen Verhältnissen noch manches besondere Stück derselben zu unterscheiden; vergl. bes. unten Tutel und Gesellschaft (534 und not. d.)

3) Besonders Gewährleistung.

a) Entwährung

440. *Entwährung (evictio)* a) tritt ein gegen den Beklagten sowohl als Kläger b) erfordert aber nicht das Füllen, sondern auch das Ausführen des Rechtspruchs c) oder doch das Abkaufen des Processes d)

Quellen: Dig. Lib. XXI. tit. 2. (de evictionibus et duplae stipulatione)

Cod. Lib. VIII. tit. 45. (de evictionibus)

Lipen et suppl. voc. evictio (Callet, Guzman, Lynker, Wächter, Duaren, Engelbrecht, Romanus) Westphal vom Kauf. §. 189 — 365.

a) Inst. 472. XXI, 2. fr. 10 (de evict.)

b) Eod. fr. 16. §. 1. fr. 34. §. 1.

c) Arg. C. VIII, 45. fr. 3. et 9. (eod.) — XXI, 2. fr. 57 pr.

d) *Eod.* fr. 29. *pr.*

Also keine Eviction: 1) wenn es wegen der, obgleich fremden Sache zu keinem Proceß kommt. *Eod.* fr. 76. — 2) wenn der Empfänger noch nicht zufolge des Rechtsspruchs aus dem Besitz gesetzt worden. — Doch hat der wirkliche Verlust im possessorischen Prozesse die ordentlichen Folgen der Entwäh- rung XIX, 1. fr. 35.) *de act. e. v.*) Westphal vom Kauf §. 241. — A. M. sind Lynker *de evict.* §. 17 in f. Lauterbach *coll. L. 21. t. 2.* §. 27. Thibaut Pand. §. 186. — vergl. Struv. *ex. 27. th.* 18.

b) Gründe der Gewährleistung.

441. Zur Gewährleistung im strengen Sinn (*evictionis praestatio*) a) ist jemand nur verbunden 1) wegen bösen Vorsatzes (422. 431.) b), 2) nach der Natur des Rechtsgeschäfts (417. 5.), 3) aus einem Vertrag c)

Franzke *comm. L. 21. t. 2.* J. Hauptmannsberger *Abh. über die Gewährleistung nach dem Geiste des gem. Rechts.* Wien. 1802. 8. J. B. Müller *Vers. üb. die Gewährleistung.* Jen. 1805. 8.

a) *Inst.* 472. — *Regress* — vergl. XXI, 2. fr. 11 *pr.* (*de evict.*)

b) z. B. XIX, 1. fr. 21. §. 1. (*de act. e. v.*) XXI, 1. fr. 62 *in f.* (*de aedil. edict.*)

c) C. V, 12. fr. 1. (*de jure dot.*) — Gewährsmann (*auctor*) L, 17. fr. 175. §. 1. (*de R. J.*) — vergl. XXI, 2. fr. 4. *pr.* (*de evict.*): *auctor secundus.*

442. Die Verpflichtung zur Gewährleistung hat statt im allgemeinen bey allen Geschäften (441. 2.), bey denen der Empfänger ein dingliches Recht haben soll.

1. z. B. Tausch (570), Kauf (474 *not. d.*), Gebung an Zahlungsstatt, Pfand, Vergleich, Brautschatz zum Behuf eines Kaufes geschätzt, *Legatum generis*, Theilung.

2. Verpflichtung zur Caution wegen der Gewähr nach Gewohnheit. XXI, 2. fr. 6. (*de evict.*) oder Verabredung; dann aber regelmäfsig nur zur promissorischen (352.) *Eod.* fr. 56. *pr.* fr. 37. *pr.* fr. 4 *pr.* Westphal vom Kauf §. 193. 197.

443. Aus solchen Geschäften (442.) ist der Gewährsmann (441.) Anm. c.) zur Gewährleistung verbunden nicht blofs, wenn 1) das ganze übertragene Recht, sondern wenn auch 2) nur ein Theil desselben evincirt ist, oder 3) wenn dingliche Lasten zur Einschränkung des Rechts sich ergeben b)

a) XXI, 2. fr. 1. (*de evict.*) — vergl. *Eod.* fr. 45. 46.

b) z. B. *Eod.* fr. 34 §. 2. fr. 39. §. 5. fr. 46 pr. C. VIII, 45 fr. 3. 4. 5. (*de evict.*) XIX, 1. fr. 21. §. 1. fr. 41. (*de act. e. v.*) — Ausn. 1) gewöhnliche Lasten — doch s. C. IV, 49. fr. 9. (*de act. e. v.*) XIX, 1. fr. 21. §. 1. fr. 41. (*de act. emt.*) — 2) Realservituten XVIII, 1. fr. 59. (*de contr. emt.*) XXI, 2. fr. 75. (*de evict.*) — doch s. *Eod.* fr. 69. §. 5. XIX, 1. fr. 39. (*de act. e. v.*) — A. M. sind Lynker *de evict.* §. 8. Lauterbach coll. L. 19 t. 1. §. 15 Cocceji *J. C. C. L.* 19. t. qu. 6 — 9. Westphal, § 234 — 236.

In der Regel ist nur der, mit dem das Geschäft selbst geschlossen, verpflichtet. XXI, 2. fr. 59. (*de evict.*)

444. Die Gewährleistung fällt bey den gedachten Geschäften (442 f.) weg, 1) wenn aus einer durch ein solches Geschäft übertragenen universitas juris (80.) a) oder auch facti b) eine einzelne Sache entwährt wird, 2) wenn von einer zusammengesetzten größern Sache einzelne kleine Theile entwährt werden c), 3) wenn eine bloße Hoffnung versprochen ist, 4) wenn jemand in eines andern Namen contrahirt hat d), 5) wegen Entsagung (160 ff.), 6) wegen Confusion (239.) e) 7) wenn nach der gehörigen Übertragung die Sache durch Zufall f), oder Schuld des Empfängers g) verloren geht.

a) z. B. XXI, 2. fr. 5. pr. (*de ev.*) arg. XXI, 1. fr. 33. pr. (*de aedil. ed.*) C. VIII, 45. fr. 1. (*de evict.*)

b) Arg. fr. 33. pr. cit in fin. — vergl. jedoch arg. *Eod.* fr. 32 in f.

c) z. B. XXI, 2. fr. 36. (*de ev.*) — A. M. ist Böhmer *jus Dig. eod.* §. 7. Westphal vom Kauf §. 226. Thibaut *Pand.* §. 179 bes. not 1. — S. jedoch XLI, 1. fr. 23. §. 1. (*de usurp.*)

d) Arg. XXI, 3. fr. 1. §. 2. (*de exc. r. v. et tr.*) — S. unten Pfand, Concurs etc.

e) z. B. XXI, 2. fr. 40 fr. 41. pr. §. 2. (*de ev.*) Cocceji *J. C. C. L.* 21. t. 2. qu. 2.

f) *Eod.* fr. 21. pr. fr. 64 pr. C. VIII, 45. fr. 26. (*eod.*) — Hier Unrecht des Richters. D. *Eod.* fr. 51 pr. C. *Eod.* fr. 8., Gewalt C, IV, 49 fr. 17. (*de act. e. v.*) oder Anordnung der Regierung. XXI, 2. fr. 11 (*de ev.*) *Wider Gewalt und Unrecht ist niemand zu gewähren schuldig* Stryk *de principe evincente* (in ej. *Diss.* Vol. VI. *Ejusd.* U. M. L. 21. t. 2. §. 31 — 34.

g) Leyser sp. 241. m. 1. z. B. *Eod.* fr. 34. pr. fr. 56. §. 3. fr. 55. fr. 63. §. 2. fr. 64 pr. C. VIII, 45. fr. 8. inf. fr. 17 19. — Cocceji *J. C. C. L.* 21. t. 2. qu. 8. 9. — s. Deutsch. Pr. R.

c) Object und Quantität derselben.

445. Bey der aus der Natur der Geschäfte geltenden Gewährleistung wird ersetzt a) 1) das für das

entwährte empfangne b); und 2) der ganze sonst erlittene Schade, (das Interesse 343) c).

- a) XXI, 2. fr. 60. fr. 8. fr. 70. (eod.) — vergl. fr. 66. §. 3.
- b) XIX, 1. fr. 13. §. 9. (de act. e. v.) — doch mit Beschränkung auf dem entwährten Theil XXI, 2. fr. 1. fr. 64. §. 3. fr. 13. (de ev.) — vergl. Eod. fr. 53 pr. — oder die erstrittene Servitut XXI, 1. fr. 61: (de aedil. ed.) XXI, 2. fr. 15. §. 1 pr. — vergl. jedoch Eod. fr. 64 pr. fr. 66. §. 3. fr. 70. XIX, 1. fr. 45. pr. (de act. e. v.)
- e) Also 1) der ausgelegte Aufwand C. VIII, 45. fr. 9. (de ev.) — Voet L. 21. t. 2 §. 25. Müller ad Leyser. obs. 478 — Ausn. XIX, 1. fr. 45. §. 1. (de act. e. v.) C. VIII, 45. fr. 16. (de ev.) Lynker de evict. §. 32 — 2) der erhöhte Preis XXI, 2. fr. 66. §. 3. — Ausn. Eod. fr. 64. pr. in f. et §. 1. fr. 43. in f. fr. 44. — 3) die Pertinenzien z. B. Eod. fr. 8. fr. 51. §. 3. fr. 15. §. 1. in f. XXX, fr. 82 §. 4. (de leg. 1.) — Nicht entgegen ist XIX, 2. fr. 33. (locati) — A. M. sind G. L. Böhmer elect. T. I. diss. 10. c. 1. §. 16. Wehrn doctr. explicatr. princ. damni. §. 54.
- 1. Vergl. noch XXI, 2. fr. 2. fr. 6. fr. 37. §. 1. fr. 67. — Voet eod. §. 29 — u.
- 2. Doch hat Compensation mit dem zuviel gegebenen statt arg. XIX, 1. fr. 13. §. 14. fr. 42. (de act. e. v.) Westphal. §. 220.
- 3. Böser Vorsatz (441.) verpflichtet zur vollsten Entschädigung Eod. fr. 45. §. 1. in f.
- 4. Mehrere Gewährsmänner sind in der Regel nur für ihren Theil verpflichtet XXI, 2. fr. 39. §. 2. (de evict.) C. VIII, 45. fr. (eod.) XLV, 1. fr. 85. §. 5. (de V. O.) Meister sylloge opusc. II. p. 104. — vergl. XXI, 2. fr. 62 §. 1. (de evict.)

d) Verträge über die Gewährleistung.

446 Es kann geschlossen werden a) 1.) ein Vertrag über zu leistende Gewähr (*pactum de evictione praestanda* — 441.) b); 2) ein Vertrag über nicht zu leistende Gewähr (*pactum de non praestanda evictione*), das auch stillschweigend statt haben kann, wenn jemand wissentlich und ohne andre Verabredung eine fremde Sache kauft c), oder wenn jemand nur in gewissen Fällen die Gewährleistung übernimmt d)

- a) Hellfeld opusc. p. 313. J. H. Böhmer exerc. ad p. Tom. IV. diss. 61.
- b) z. B. XXI, 2. fr. 74. fr. 37. pr. fr. 56. pr. fr. 52. —; immer nach der Verabredung, jedoch strenger auszulegen; z. B. Eod. fr. 48. fr. 56. §. 2. fr. 42. 43.
- c) C. VIII, 45. fr. 27. (eod.) C. III, 38 fr. 7 (comm. utr. jud.) Fachinei contr. L. II. c. 40. A. M. ist Voet. l. c. §. 32. — Dann ist auch die Gegenleistung nicht zurückzugeben, C. fr. 27. cit. — Eine solche stillschweigende Verabredung hat nicht

statt, wenn bloß wegen der Sache Proceß entstanden. Strube Th. II. Bd. 103. L. G. Madihn diss. quae sistit varias juris obs. n. 1. A. M. ist Hellfeld juris for. §. 1121.

d) XIX, 1. fr. 11. §. 18. (de act. e. v.) Qui autem habere licere vendidit, videamus, quid debeat praestare? Et multum interesse arbitror, utrum hoc polliceatur, per se, venientesque a se personas non fieri, quo minus habere liceat: an vero per omnes. Nam si per se, non videtur id praestare, ne alius evincat; proinde si evicta res erit, sive stipulatio interposita est, ex stipulatu non tenebitur: sive non est interposita ex empto non tenebitur. Sed Julianus libro quinto decimo Digestorum scribit, etiam si aperte venditor pronunciet, per se, heredemque suum non teneri, quo minus habere liceat, posse defendi, ex empto eum in hoc quidem non teneri, quod emptoris interest, verum tamen, ut pretium reddat, teneri. Ibidem ait, idem esse dicendum, et si aperte in venditione comprehendatur, nihil evictionis nomine praestatum iri, pretium quidem deberi re evicta, utilitatem non deberi; neque enim bonae fidei contractus hac patitur conventionione, ut emptor rem amitteret, et pretium venditor retineret: nisi forte (inquit) sic quis omnes istas supra scriptas conventiones recipiet, quemadmodum recipitur, ut venditor nummos accipiat, quamvis merx ad emptorem non pertineat: veluti cum futurum factum retis a piscatore emimus, aut indaginem plagis positus a venatore, vel pantheram ab aucupe: nam etiamsi nihil capit, nihilominus emptor pretium praestare necesse habebit. Sed in supra scriptis conventionibus contra erit dicendum, nisi forte sciens alienum vendit: tunc enim, secundum supra (§. 15.) a nobis relatum Juliani sententiam, dicendum est, ex empto eum teneri, quia dolo facit. — Lipen et suppl. voc. evictionis praestatio (Hert u. Streitschriften von J. H. Böhmer und G. L. Böhmer auf einer, und Alef, Jo. Tob. Richter und Muller auf der andern Seite) und legum commentarii (Zoll ad L. 11. §. ult. de act. emti) Walch contr. p. 449 — 451. Westphal vom Kauf S. 336 — 346. §. 236 ff. — Pactum de non praestanda evictione generale s. indefinitum et speciale s. definitum.

e) Verfahren bey der Foderung.

447. Die Gewährleistung kann nicht vor der wirklichen Entwährung (440.) verlangt werden a), es sey denn daß der Gewährsmann mit bösem Vorsatz verfuhr; b) man kann sie aber durch Klagen und Einreden verlangen, c) und vorher schon Sicherheitsmittel gebrauchen d).

a) C. VIII, 45. fr. 3 et 9. (de evict.)

b) XIX, 1. fr. 30. §. 1. (de act. e. v.) Westphal §. 254.

c) Eod. fr. 41

d) z. B. 1) XVIII, 6. fr. 18. §. 1. (de per. et comm. r. v.) C. VIII, 45. fr. 24. (de evict.) Cramer T. II. p. I. obs. 438. Leyser sp. 238. m. 1. — 2) fr. 18. §. 1. cit. Carpzov p. II.

II. c. 34. d. 31. Lynker de ev. §. 37. — vergl. Lauterbach L. 21. t. 2. §. 6.

1. Abgehen vom Contract wegen bevorstehender Entwährung kann man nicht. — Nicht entgegen ist. XIX, 1. fr. 30. §. 1. (de act. emti. C. VIII, 45. fr. 24. (de evict.) A. M ist Hellfeld §. 1123. Hert de convent Domin. transl. §. 23. (Op. V. I. T. 3) Thibaut Pand. §. 186. — Lipen et suppl. voc. evictio (Mann.)
2. Gegen die Entwährung des Gewährsmanns selbst schützt den Besitzer eine Einrede. XXI, 3. fr. 1 pr. §. 2. (de exc. r. v. et t.) C. VIII, 45. fr. 11. 13. (de evict.) — selbst auf Herausgabe der wieder an jenen gekommenen Sache klagen. XXI, 3. fr. 2. (de exc. r. v.) VI, 1. fr. 72. (de R. V.) XLIV, 4. fr. 4. §. 32. (de dol. mal. etc.) aber auch nach entwährter Sache Gewährleistung fodern. XXI, 2. fr. 17. 18. 73. (de evict.)

448. Immer ist im allgemeinen Proceßverkündigung (litis denunciatio) a), wenn noch eine Vertheidigung statt haben kann, nöthig b); sie müßte denn erlassen seyn c), oder der Gewährsmann eine fremde Sache mit Vorsatz übergeben haben (447), oder die Sache nicht zum Proceß gekommen seyn (440 Anm.), oder der Gewährsmann die Anzeige selbst verhindert haben d), oder auch nicht zu finden seyn e)

a) Willenberg exercit. Sabbath. p. II. n. 47.

b) C. VIII, 45 fr. 8 pr. (de evict.) XXI, 2 fr. 53. §. 1. (eod.)

c) Eod. fr. 63.

d) Eod. fr. 55. §. 1. fr. 56. §. 5.

e) Eod. fr. 55. §. 1. fr. 56. §. 6. Lynker l. c. §. 10 21. Vergl. auch noch arg. Eod. fr. 53. §. 1. arg. XIX, 1. fr. 11. §. 12. (de act. e. v.) Weber Beytr. zu dem Kl. Heft. I. n. 5. Köchy Medit. B. I. n. 2. Lauterbach C. L. p. L. 21. t. 2. §. 29.

4.) Verzug.

a) Erfordernisse.

449. Zum Verzuge (mora) beider Arten a) ist erfordert 1) eine Pflicht, eine Handlung zu einer bestimmten Zeit vorzunehmen b), 2) der Ablauf dieser Zeit, 3) Unterlassung der Erfüllung der Verbindlichkeit ohne gesetzmässigen Grund c), und 4) aus Willkühr d)

a) Inst. 323. 324. XVII, 1. fr. 37. (mandati) XLVI, 3. fr. 72. pr. (de solut.) C. V, 56. fr. ult. (de usur. pupill.) — Meister

syll. opusc. I. n. 5. Wehrn doctr. expl. cap. 5. S. 292 — 346.

b) vergl. XLIV, 7. fr. 45. (de O. et A.)

- c) Solcher Gründe sind bey dem Verzug des Schuldners (*mora solvendi*) wenigstens vier: s. 1) L., 17. fr. 88 (*de R. J.*) oder XLV, 1. fr. 127. (*de V. O.*) XXI, 1. fr. 40. (*de R. C.*) — 2) Eod. fr. 5. — 3) XXII, 1. fr. 21. (*de usur.*) — 4) Eod. fr. 17. §. 3. — vergl. jedoch noch Eod. fr. 32 pr. XLV, 1. fr. 135. §. 2. (*de V. O.*)
- d) S. z. B. XXII, 1. fr. 23. (*de usur.*) II, 11. fr. 2. §. 6. (*si quis caut. non obtemperav.*) — vergl. Pufendorf. T. III. obs. 170. Strube B. 4. Bd. 102. Voet L. 22. t. I. §. 19. Weber Vers. III. n. 7.

b) Wirkungen.

450. Die allgemeinen Wirkungen jedes Verzuges a) sind: 1) der Säumige trägt die Gefahr b); 2) durch den Verzug entsteht die Verpflichtung zu allem auf den Fall versprochenen c); 3) bey Verpflichtungen zum Thun wird das, was durch des andern Verzug gehindert wird, als geleistet angesehen d)

a) L., 17. fr. 173. §. 2 (*de R. J.*): *Unicuique sua mora nocet.*

b) *Mora transfert periculum in morosum.* XII, 1. fr. 5. (*de R. C.*) XLV, 1. fr. 23. et 82. §. 1. (*de V. O.*) XVI, 3. fr. 12. §. 3. (*depositi*) XXX. fr. 47. §. 6. (*de legat. I.*) — C. IV, 53. fr. 19. (*de usuris*) C. G. Gmelin d. de casu post moram praestando. Tüb. 1804. 4. Pufendorf T. III. obs. 160. — Anwendung 1) auf den Schuldner. XIII, 5. fr. 23. (*de const. pec.*) XII, 2. fr. 30. §. 1. (*de jurejur.*) XXX. fr. 47. §. 6. (*de leg. I.*) — Ausn. *Mora innocua* XVI, 3. fr. 14. §. 1. (*depositi*): *quia aequum est naturalem interitum ad actorem pertinere: utique cum interitura esset ea res, etsi restituta esset actori.* — VI, 1. fr. 15. (*de R. V.*) Wernher p. IV. obs. 214. §. 7. Franzke comm. L. IV. tit. 3. n. 3. Reichardt de casu obligationem tollente §. 5. — A. M. ist Gmelin cit. — vergl. dessen noch XIII, 1. fr. 8. §. 1. fr. ult. (*de cond. furt.*) C. VI, 2. fr. 9. (*de furtis*), XLIII, 16. fr. 1. §. 34. 35. (*de vi*) XLVII, 2. fr. 46. pr. fr. 50. pr. (*de furt.*) C. IV, 7. fr. 7. (*de cond. ob turp. caus.*) Wehrn doctr. expl. p. 318. not. 21. — 2) auf dem Gläubiger XVIII, 6. fr. 5. fr. 17. pr. (*de per. et comm. r. v.*) XLVI, 3. fr. 72. pr. (*de solut.*)

c) XII, 1. fr. 40. (*de R. C.*) XLV, 1. fr. 115. (*de V. O.*)

d) L., 17. fr. 39. (*de R. J.*)

451. Besondere Wirkungen des Verzugs des Schuldners sind 1) Seine Verpflichtung dauert fort a) mit den Nebenverpflichtungen (465. Anm.), 2) durch den Verzug entsteht eine Verpflichtung zu Verzugszinsen (456.), zur Herausgabe oder zum Ersatz der erhobenen und vernachlässigten Früchte (264) b), und zum Ersatz alles durch den Verzug entstandenen Schadens

(interesse morae) c), 3) Bey Verbindlichkeiten, welche alternativ an verschiedenen Orten zu leisten sind, erhält der Gläubiger in der Klage die Wahl (324. not. a.) d) 4) Zuweilen wird das ganze Geschäft null e) 5) Die zu leistende Sache wird in einem höhern Preise ersetzt (*rei aestimatio augetur*) f)

a) XXII, I. fr. 24. §. 2. in f. (*de usur.*) XLV, I. fr. 91. §. 3. 4. (*de V. O.*)

b) XXII, I. fr. 3. pr. fr. 38. §. I. (*de usur.*)

c) *omnis causa*. VI, I. fr. 17. §. I. (*de V. O.*) *omnis utilitas, quae circa ipsam rem consistit* XIX, I. fr. 21. §. 3. (*de act. e. v.*) XIII, 3. §. 3. in f. (*de cond. tritic.*)

d) Allgemeiner drücken es aus Wehrn I. c. §. 48. n. III. Glück §. 330.

e) S. unten Aufhebung der Verträge, wegen veränderter Umstände.

f) Bey einem Process ist der bis zum Endurtheil oder bis zum Untergang der Sache höchste Werth derselben zu ersetzen; nur im Fall eines bestimmten Zahlungstages der an diesem statt findende. XIII, 3. fr. 3 et 4. (*de cond. tritic.*) Ausn 1) bey der Klage aus dem Kauf (s. unten), 2) beym Diebstahl (576.) — A. M. ist Thibaut Pand. §. 103. Verschiedene Meynungen s. Huber, *prael ad p.* 5. XIII. tit. 3. §. 5. 10. Voet eod. §. 8. Leyser Sp. 150. m. 3. Wehrn I. c. §. 70 — 73. Pufendorf T. II. obs. 41. §. 14. Glück §. 418. not. 64. (Overbek) Medit. B. V. n 70. —

Die Strafen des Verzugs eines Correal Schuldners (333 ff.) schaden dem andern nicht XXII, I. fr. 32. §. 4. (*de usur.*) L, 17. fr. 173. §. 2. (*de R. J.*)

452. Besondre Wirkungen des Verzugs des Gläubigers sind: 1) der Schuldner bleibt von allen vorher angegebenen Wirkungen des Verzugs frey a); 2) er haftet bloß noch wegen bösen Vorsatzes b) 3) der Gläubiger darf nur den geringern Werth der Sache fodern, wenn nemlich dieser durch Zeit und Ort der Klage geringer geworden c)

a) IV. 8. fr. 23. §. ult. (*de recept.*)

b) XLIII, 8 fr. 17. (*de pric. et commod. r. v.*) XXIV, 3 fr. 9. (*solut. matrim.*)

c) XIX, I fr. 3. §. ult. (*de act. e. v.*) Wehrn I. c. §. 48.

c) Anfang des Verzugs.

453. Diese Wirkungen (450 — 452.) treten ein 1) bey dem Verzuge des Schuldners a) durch widerrechtlichen Besitz a), 2) durch ungegründete Weigerung der Erfüllung zu der durch Mahnen (*interpellatio vera s. propria*) b) oder auf andre Art (*interpellatio*

ficta s. impropria) c) bestimmten Zeit (325.) — 2) bey dem Verzuge des Gläubigers durch gesetzmäßiges Anbieten (*legitima oblatio*) d) von Seiten des Schuldners und durch Weigerung der Annahme von Seiten des Gläubigers.

- a) *Semper moram fur facere videtur.* XIII, 1. fr. 8. §. 1. fr. 20. (*de cond. furt.*) XLIII, 16. fr. 19. fr. 1. §. 34. 35. (*de vi*) C. IV, 7. fr. 7. (*de cond. ob turp. caus.*) vergl. jedoch XIII, 6. fr. 18. pr. (*commod.*) *Mora ex re s. in rem.* C. IV, 7. fr. 7. (*cit.*)
- b) *Mora ex persona.* XXII, 1. fr. 32. pr. (*de usur.*) — Arg. V, 3. fr. 20. §. II. (*de her. pet.*) XLV, 1. fr. 24. (*de V. O.*) — Die Mahnung darf nicht eben gerichtlich geschehen Wehrn I. c. p. 304. not. 20. — A. M. ist Madihn princ. j. rom. T. I. §. 121. — es müßte denn das Gesetz dies ausdrücklich erfodern; z. B. *Inst.* IV, 6. §. 16. (*de act.*)
- c) Bestimmung der Zeit durch Vertrag C. VIII, 38. fr. 12. (*de contr. l. com. stipul.*) — vergl. Struv. ex. 27. §. 68. Cocceji L. 22. t. 1. qu. 20. — oder durch Gesetz z. B. C. II, 41. fr. 3. (*in quib. caus. in int. rest.*) XXII, 1. fr. 1. §. 3. (*de usur.*) XL, 5 fr. 26. §. 1. (*de fideicomm. lib.*) — Wehrn, I. c. §. 47.
- d) XLIII, 3. fr. 72. pr. (*de solut.*) C. IV, 32. fr. 6. (*de usur.*) Nov. 91. c. 2. — vergl. 317. 319 — 321. 323 — 325. — Pufendorf T. III. obs. 168 — Es ist aber in der Regel nur wörtliches Anbieten erfodert, wenn der Schuldner nicht ohnehin verpflichtet war, die Sache dem Gläubiger zu bringen, Pufendorf T. III. obs. 169. — vergl. Glück Comm. §. 329. not. 27. nicht aber Versiegelung und gerichtliche Hinterlegung. XLVI, 3. fr. 72. pr. (*de solut.*) Voet L. 46 t. 3. n. 28. f. Wehrn p. 298. sqq. — A. M. sind Höpfner §. 57. u. a.

d) Aufhebung seiner Wirkungen.

454. Die Aufhebung der Wirkungen des Verzugs (*purgatio morae*) a) geschieht 1) durch Einwilligung beider Theile b), 2) durch gehörige Erfüllung der Verpflichtung vom Säumigen oder dessen Bereitwilligkeit dazu vor förmlich angefangenen Rechtsstreit c)

- a) Stryk *de purgatione morae* — Opp. Vol. I. n. 8. — So lange beider Verzug zugleich währt; gilt keine Folge desselben, sondern die sonstige Regel. — Ausn. XIX, 1. fr. 51. (*de act. e. v.*): *Non potest videri mora per venditorem emptori facta esse, ipso moram facienti emptore*
- b) sowohl ausdrücklich z. B. XLVI, 2. fr. 8. pr. (*de novat.*); *desinit periculum ad promissorem pertinere, quasi mora purgata.* Eod. fr. 14. XIII, 1. fr. 17. (*de cond. furt.*) XLV, 1. fr. 29. §. 1. (*de V. O.*) — als stillschweigende z. B. XXII, 1. fr. 32. §. 1. (*de usuris*) — vergl. Noodt *de fœnore* cap. 9.
- c) Z. B. 1) XLV, 1. fr. 73. §. 2. (*de V. O.*): *Stichi promissor post moram afferendo purgat moram.* Eod. fr. 84. fr. 11. §. 3.

XLVI, 3. fr. 72. pr. (*de solut.*) — XIII, 1. fr. 8. pr. (*de cond. furt*) C. VI, 2. fr. 9. (*de furtis*) Wehrn l. c. p. 325. — A. M. ist Wernher *lect. comment. L. 18. t. 3. §. 6.* — vergl. Menoch. *de arbitrar. jud. quaest. L. II. cas. 7.* Mev. III. dec. 413. IV. dec. 53. Böhmer *jus Dig. L. 22. t. 1. §. 21.* — 2) IV, 8. fr. 24. (*de recept.*)

Posterior mora nocet. XVIII, 6. fr. 17 in f. (*de per. et comm. r. v.*) XXIV, 3. fr. 29. (*solut. matr.*) — Nicht entgegen ist XIX, 1. fr. 51. (*de per. et comm. r. v.*) — A. M. ist Löhner *Theorie der culpa S. 188.* — Vergl. IV, 8. fr. 23. pr. (*de recept.*) XLIV, 7. fr. 23. (*de O. et A.*) XLVII, 2. fr. 65. (*de furtis.*)

B. Bey besondern Arten von Verhältnissen.

1.) Bey den Correalverhältnissen.

455. Die Correalverhältnisse (333.) werden nie vermuthet *a*), sondern sie entstehen 1) durch Gesetz *b*), 2) letzten Willen *c*), 3) Vertrag, *d*) 4) Vergehen *e*), 5) Natur des Gegenstandes *f*).

Quellen s. vor 332.

a) XLV, 2. fr. 11. §. 1. (*de duob. reis.*)

b) z. B. 466. 526. 527; s. auch Tutel u. a.

c) z. B. für mehrere Erben oder Legatarien.

d) *Eod.* fr. 9 pr. Cocceji *L. 45. t. 2. qu. 1.*

e) z. B. 577 Anm. 581 Anm. 597.

f) L, 17. fr. 192. pr. XLV, 1. fr. 2. §. 1. (*de V. O.*) VIII, 1. fr. 17. (*de servit*)

2.) Bey der Verpflichtung zu Zinsen.

456. Die Verpflichtung zu Zinsen hat viele Gründe (104. 174.): 1) Willenserklärung *a*) und besonders Vertrag *b*), 2) erlaubte Handlungen *c*), 3) von unerlaubten Begehungen *a*) jede; wodurch einer dem andern die Benutzung einer Quantität entzieht *d*), *b*) Verwendung fremder Gelder in fremden Nutzen ohne besondern Rechtsgrund *e*), 4) von unerlaubten Unterlassungen *a*) Verzug, *b*) Unterlassen der Zinsung durch Verwalter fremder Geschäfte *g*), 5) von andern Thatsachen *a*) das Auslegen von selbst verwendeten Geldern durch einige Verwalter fremder Geschäfte *h*), *b*) Bereicherung mit dem Schaden des andern *i*), *c*)

Stand der Pupillen und Minderjährigen, *d*) Verhältniß des Fiscus *k*).

Quellen s. vor 355.

- a*) z. B. L, 12. fr. 10. (*de pollicit.*)
- b*) Bey den Römern eine Stipulation — vergl. C. IV, 32. fr. 22. pr. (*de usuris.*) Eod. fr 5 — A. M. sind Strube B. I. Bed. 168. Müller *ad Leifser obs.* 483. Thibaut Pand. §. 1045. — Verabredete Zinsen sind nach dem verabredeten oder landesüblichen Maafs Arg. L, 17. fr. 34. (*de R. J.*) und so lange zu zahlen, als der Gläubiger das Darlehn läßt arg. XIX, 2. fr. 13. §. ult. (*locati*) Carpzov p. II. c. 30 d. 5.
- c*) z. B. Antretung einer Erbschaft und Anerkennung eines Legats; s. besonders *legata annua*.
- d*) Arg. IX, 2. fr. 33 pr. in f. (*ad l. Aquil.*) Leyser sp. 244. m. 5.
- e*) z. B. 516. not. c. 535. 565. 589 und Tutel.
- f*) XVI, 3. fr. 24 (*depos.*) XXII, 1. fr. 32. §. 2. fr. 9. pr. et §. 1. (*de usur.*) XXXI fr. 87. §. 1. (*de legat.*) 2.) — XLV, 1. fr. 122. §. 5. (*de V. O.*) — R. A. v 1600. §. 139. — Von schuldigen (vor oder nach der Einlassung erhobenen) Früchten einer zu restituirenden Hauptsache giebt man keine Zinsen. XXII, 1. fr. 15. (*de usuris*), ausgenommon hey der Erbschaftsklage (s. unten) — vergl. noch. XII, 3. fr. 3. (*de in lit. jur.*)
- g*) z. B. 531 und Tutel.
- h*) z. B. 535. 591. und Tutel — vergl. 518 — und XV, 3 fr. 10. §. 5. (*de in rem verso*)
- i*) z. B. 475 not b.
- k*) S. unten Privatstände und Privilegien des Fiscus.
 1. Andre Abtheilungen: 1) die gewöhnlichste in *usuras conventionales* und *morae*; — allenfalls noch *legales*.) Carpzov p. II. const. 30. d. 8. Böhmer p. II. resp. 852. n. 9. Leyser sp. 211. 244 und 248. m. 9. Strube Bed. Th. III. S. 225. Wernher p I. obs. 163 Cocceji L. 22. t. 1. qu. 4. 2) Weber Vers. Abh. 3. — Nur heisst es nicht; *Usurae ipso jure debentur* A. M. ist Schilter ex 22. tb. 14.
 2. Eine lang fortgesetzte Zinszahlung des Erblassers verbindet bey einer unstreitigen Foderung aus einer Nutzverwendung auch den Erben zur Fortzahlung der Zinsen. XXII, 1 fr. 6 pr. (*de usur.*): *Cum de in rem verso cum herede patris vel domini ageretur et usurarum quaestio moveretur: Imperator (Antoninus) ideo solvendas usuras judicavit, quod eas ipse dominus vel pater longo tempore praestitisset.* Vergl. C. IV, 32. fr. 7. (*de usuris*) C. II, 3. fr. 28. (*de pactis*) — XV, 3. fr. 10. §. 5. (*de in rem verso*) — A. M. sind 1) Gothofred *ad L. 6. cit.* Leyser sp. 243. m. 7. Brunnemann *ad L. 28. C. de pactis.* Hellfeld *iprud. for.* §. 1132. — 2) Huber *praelect ad Pand. L. 22. t. 1. §. 13.* Böhmer *jus. Dig. cod.* §. 9. — 3) Wernher *lectiss. comm. cod.* §. 9. — 4) Thibaut Pand. §. 278.

III. Errichtung der einzelnen Rechtsverhältnisse.

1) Rechtsverhältnisse, welche aus Verträgen entstehen (416.)

a) Allgemeine Nebenverträge.

α) überhaupt.

457. *Alle Nebenverträge sind vollkommen gültig, sie mögen geschlossen seyn, wenn sie wollen, und auch den Hauptvertrag verändern α); nur müssen sie nicht überhaupt durch die Gesetze verworfen seyn.*

1. Inst. 514 — 526. — *Pacta adjecta detrahentia et adjicientia.*
2. Aeltere Theorie der Römer nach II, 14. fr. 7 §. 5. (de pactis): *Ea pacta insunt, quae legem contractui dant, i. e. quae in ingressu contractus facta sunt.* C. II, 3. fr. 13. (eod.) — XII, 1. fr. 40. (de R. C.): *Pacta in continenti facta stipulationi inesse creduntur* — vergl. XVIII, 1. fr. 72. pr. (de cont. emt.) — Verschiedene Meynungen s. in NooDt de pactis c. 11. 12. Bynkershoek de pactis str. jur. contract. in continenti adjectis (Opp. T. I.) Idem ap L. Lecta 40 de R. C. (Opp. T. II.) Wachendorf de pactis nudis, cap. 2. §. 9. Voorda elect. c. 19.
- a) XVIII, 1. fr. 72 pr. (de contr. emt.) — II, 14. fr. 7. §. 6. (de pactis.)
- b) Eod. fr. 7. §. 7.

β) Arra.

458. *Das Handgeld (arra, arrha) a), wozu vielerley dienen kann b), ist nur ein Beweis des geschlossenen Contracts c). Weigert sich nun den Contract zu erfüllen, wie doch in der Regel nicht erlaubt ist (373) d), der Geber des Handgelds; so verliert er dasselbe e); weigert sich aber der Empfänger; so muß er das doppelte erstatten f)*

- a) Inst. 517.
- b) C. IV, 45. fr. 2. (quando liceat ab emtione discedere) XIV, 3. fr. 5. §. 15. (de instit act.) XIX, 1. fr. 11. §. 6. (de act. e. v.)
- c) Inst. III, 23. pr. (de emt. vend.) XVIII, 1. fr. 35. pr. (de cont. emt.) — C. IV, 21. fr. 17. pr. (de fide instr.)
- d) Cujac. obs. L. XI. obs. 17.
- e) XVIII, 3. fr. 6. pr. (de lege comm.)
- f) pr. Inst. cit. C. fr. 17. cit.

459. *Nach gänzlich vollzogenem Contract wird das Handgeld zurückgegeben a) und eben so nach willkührlicher gültiger Aufhebung b)*

a) XIX, 1. fr. II. §. 6. (de act. e. v.) — XIV, 3. fr. 5. §. 15. (de instit. act.)

b) fr. II. §. 6. cit. C. IV, 45 fr. 2 (quando liceat ab emtione.)

1. Doch sind über dies alles abändernde Verabredungen zulässig. Lipen et suppl. voc. arrha et multa (Reuter, Dreyer, Bach, Lauterbach). Koch, meditat. ad Schaumburg med. 7. — Topf-schilling, Fastepfennig, Gönnegeld. Arra pacto imperfecto et perfecto data. Arra confirmatoria et poenitentialis. Reubusse, Renkaufsgeld. (Overbek) Medit. B. VI n 343. Walch contr. p. 605.

2. Noch sind manche deutsche Einrichtungen davon gänzlich verschieden: Gottespfennig; Weinkauf; Angeld etc.

γ) lex commissoria.

460. Der commissorische Vertrag (lex commissoria) a) ist ganz wie eine aufhebende Bedingung zu beurtheilen (398.); ist aber nie vorauszusetzen b).

a) Inst. 519. — Lipen voc. lex commissoria (Moestertius, Felz, Hildebrand — Donell comm. L. 16 c. 19 X. III, 21. cap. 7. (de pignor.) Faber error. praegm. dec. 21. e. I.

b) C. IV, 38. fr. 8. (de contr. emt)

δ) Precarium.

461. Das Precarium als Nebenvertrag a) setzt bloß Widerruflichkeit jedem andern Geschäft hinzu b).

a) vergl. 372. Anm. 3.

b) z. B. XLIII, 26. fr. 20 (de praecario) VIII, 1. fr. 4 pr. (de servitut.) — Commissio ad beneplacitum. Sext. I, 3 cap. 5) (de rescr.)

1. Bitten sind zu demselben nicht erforderlich. Nicht entgegen sind XLIII, 26. fr. 1 pr. fr. 2. § ult. (de precario) — vergl. Eod fr. 4. §. 2. 4. Pauli receptae sent. L. V. tit. 6. §. II, Leyser sp. 510. m. 1 — 3.

2. Noch weniger ist alles precarium, das durch Bitten entstanden ist. Leyser sp. 510. m. 5. 6. 7 C. IV, 10. fr. 5. (de O. et A.) XIX, 5. fr. 17. §. 1. (de praescr. verb.)

ε) Bürgschaft.

462. Zur Bürgschaft a) ist jeder Vertrag hinlänglich b); sie berechtigt aber nur zum Anspruch an den Bürgen, wenn der Hauptschuldner nicht zahlt c).

a) Inst. 521 — 526. Lipen voc. fidejussio. Paul. L. I. tit. 20.

Quellen: Inst. L. III. tit. 20 (21 de fidejussoribus.)

Dig. L. XLVI. tit. 21. de fidejussoribus et mandatoribus.)

Cod. L. VIII. tit. 41. (eod.)

X. L. III. tit. 22. (de fidejussoribus.)

b) Unterschied nach den ältern römischen Gesetzen: 1) *fidejussio*; eine im allgemeinen nicht subsidiarische Verpflichtung, XLIV, 7. fr. 1. §. 8. (*de O. et A.*) II, 8. fr. 1. (*qui satisfacere cogantur.*) Inst. III, 20. pr. (*de fidejussor.* C. VIII, 41. fr. 3. 5 et 19. (*de fidejussor.*) — Ausn. in XLVI, 1. fr. 16. §. 6. (*eod.*) C. VIII, 41. fr. 5. fr. 19. in f. (*eod.*) — in der Regel nur durch Stipulation zu schliessen. Eod. fr. 12. XLVI, 1. fr. 47. (*eod.*) Inst. III, 20 §. 8. (*eod.*) — Ausn. a) §. 8. cit. b) XXVI, 7. fr. 4. §. 3. (*de fidejuss. et nominat.*) — 2) *constitutum debiti alieni*; 415. Anm. 1. ein blosses Versprechen, des andern Schuld zu zahlen. XIII, 5. fr. 26. (*de constituta pecunia*) C. IV, 18. fr. 1. (*eod.*) Es war als blosses *pactum* von den meisten alten Einschränkungen der *fidejussionis* befreit XIII, 5. fr. 1. §. 5. fr. 13 — fr. 5. §. 2 — fr. 19. §. 1 — fr. 4. fr. 3 in f. — fr. 5. pr. — fr. 11. pr. (*eod.*) C. IV, 18. fr. 2 (*eod.*) — vergl. jedoch XIII, 5. fr. 11. §. 1. und fr. 28. (*eod.*) — auch Eod. fr. 1. §. 1 et 2. fr. 3. §. ult. fr. 4. §. 10. fr. 19. pr.

c) Nov. 4. c. 1. C. IV, 18. *auth. praesente* (*de fidejussor.*)

1.) Ähnlichkeit mit den Bürgen haben 1) der Correal Schuldner (333 ff) 2) Der Mandator (512.) 3) der *expromissor* (s. unten Aufhebung.)

2) Nebenarten des Bürgen: 1) der Rückbürge (*fidejussor succedaneus*) a) XLVI, 1. fr. 4. pr. (*eod.*) b) Eod. fr. 8. §. 12.: *Pro fidejussore fidejussorem accipi nequaquam dubium est* Eod. fr. 27. §. 2. — Lipen. suppl. voc. *fidejussor succedaneus* (Wiltenberg) — 2) *fidejussor indemnitis* Leyser sp. 523. m. 9. 10. 11. Lipen voc. *fidejussor indemnitis* (Lauterbach, Thomasius) — Hauptbürgen, Nachbürgen.

463. Alle Hauptverpflichtungen können durch Bürgschaft verstärkt werden a), ausgenommen 1) wenn die Hauptverpflichtungen gänzlich ungültig sind b), 2) wenn die Bürgschaft bey gewissen Hauptverpflichtungen besonders untersagt ist c).

a) XVI, 1. fr. 1. fr. 8. §. 6. (*de fidejussor.*) — z. B. Eod. fr. 7. fr. 16. §. 3. 4. fr. 2. fr. 8. §. 1 — 5. fr. 56. §. 1 et 3. fr. 72. §. 5. pr. fr. 6. §. 1 et 2. III, 5. fr. 3. §. 11. (*de neg. gest.*)

b) z. B. XLVI, 1. fr. 29. fr. 46. fr. 70. §. 5. (*de fidej.*) — für natürliche nicht als gänzlich nichtig erklärte Hauptverpflichtungen ist die Bürgschaft zwischen Bürgen und Gläubiger gültig z. B. XLV, 1. fr. 127. (*de V. O.*) XLVI, 3. fr. 95. §. 3. (*de solut.*) Arg. XLVI, 1. fr. 25. (*de fidejuss.*); besonders IV, 4. fr. 13. pr. (*de minor.*) — vergl. Weber nat. Verb. §. 112 — 117. Püttmann probab. L. I c. 19. Lipen suppl. voc. *fidejussor minoris* (Niehaus) — S. unten Minderjährige und Haussöhne.

c) S. unten dos. — Bürgschaft für Leibes- und Lebensstrafen gehört nicht ins Civilrecht.

464. Der Bürge kann etwas anders versprechen als die Hauptverpflichtung enthält, mehr a), weniger b), stärker u. s. w.

a) Stryk *U. M. L.* 46. I. §. 9. Carpzov p. II. c. 19. d. 9. Berger *O. J. L.* III. t. 3. §. 10. Walch p. 349. Voet *L.* 46. t. 1. §. 4. (Overbek) *Medit. B. V. n.* 303. S. 229 ff. — A. M. s. *Fachinei contro. L.* 8. c. 51.

b) *Inst.* III, 20. §. 5. (*de fidejuss.*) XLVI, I. fr. 8. §. 7. 10. 11. (eod.) Bürgschaft für Capital, verabredete, Verzugszinsen etc. *Fidejussio in omnem causam; f. pro debito intra certum tempus contracto. C.* IV, 65. fr. 7. (*locati*); *f. ad certum tempus facta.* Puffendorf *T.* II. obs. 42. — Verbindlichkeit des *fidejussoris indemnitatis* (462. Anm. 2.) XII, I. fr. 42. pr. (*de R. C.*)

465. Der Bürge haftet dem Gläubiger wie der Hauptschuldner a), für das, was er von diesem nicht erhält b).

a) XLVI, I. fr. 4. §. 1. (*de fidejuss.*)

b) *Eod.* fr. 21. — *Nov.* 4. c. 21. *C.* VIII, 41. *auth. praesente* (*de fidejuss.*) — Müller *ad Leyser obs.* 874. Dabelow v. *Concurs* 2 Aufl. S. 535 not. g. — Köchy *Meditat.* S. 1. n. 27. Dabelow S. 175 — 177. — In ähnlichem Verhältniß ist der folgende Bürge verhaftet. XLVI, I. fr. 27. §. 2. (*de fidejuss.*)

Er haftet auch für die des Verzugs wegen fortdauernde Verpflichtung (451. I.), *Eod.* fr. 58. §. 1. XLV, I. fr. 91. §. 4. (*de V. O.*)

466. Von jedem unter mehreren Bürgen fodert der Gläubiger in der Regel nur dessen Antheil (332) a), wenn 1) die andern zur Zeit der Einlassung zahlungsfähig b), 2) leicht zu belangen waren c).

a) *Nov.* 99. c. 1. — Nach altem Recht das Ganze nach des Gläubigers Willkühr *Inst.* III, 20. §. 4. (eod.) XLVI, I. fr. 15. §. 1. (eod.) Hierauf Abänderung als eine zu verlangende Rechtswohlthat. *C.* VIII, 41. fr. 3. (*de fidejuss.*) *Inst.* III, 20. §. 4. (eod.) XLVI, I. fr. 26. (eod.) — *Epistola Hadriani*; vergl. *Pauli rec. sent. L.* I. tit. 20. §. unic. — Zuletzt Justinians obige Regel.

b) *C.* VIII, 41. fr. 3. (*de fidejuss.*) — vergl. XLVI, I. fr. 51. §. 5 et fr. 10 pr. (eod.) und *Eod.* fr. 28: *Si contendat fidejussor ceteros solvendo esse: etiam exceptionem ei dandam, si non et illi solvendo sint.*

c) fr. 10 pr. cit.

1. Nur zwischen gleichen Bürgen (vergl. 462. Anm. 2.) gilt jene Regel. *Eod.* fr. 27. §. 4. und auf allen Fall bleiben die übrigen Bürgen verhaftet. *Eod.* fr. 26. fr. 51. §. 1. Lipen *suppl. voc. fidejussores* (*J. L. Schmid*) — A. M. sind Carpzov p. II. c. 17. d. 2 — u. a.

2. Ausn. von der obigen Regel: 1) XLVI, 6. fr. 12. (*rem pupilli salvam fore*) 2) XLVI, I. fr. 10. §. 1. (*de fidejuss.*) 3) XIII, 5 fr. 16. pr. (*de const. pec.*)

3. Nach aufgehobener Hauptverpflichtung ist auch der Bürge befreit (354 u. a.)

467. Der Bürge hat Anspruch auf Entschädigung gegen den Hauptschuldner nach der Zahlung, oder andern dieser gleich zu setzenden Handlungen.

1. XLVI, 1. f. 18 et 64. de fidejuss.) — vergl. XVII 1. fr. 10. §. 13. (mandat.) (Overbek) Meditat. B. V. n. 15.
2. Klagen: 1) *actio mandati* Inst. III, 20. §. 6. (de fidejuss.) — vergl. XLVI, 1. fr. 25 (eod.) IV, 4. fr. 13. pr. (de minor.) Bynkershoek L. V. obs. 20. — 2) *a. negotiorum gestorum*. III, 5. fr. 4 et 5 pr. (de neg. gest.) — Kein Regress 1) aus einer Bürgschaft gegen des Gläubigers Widerspruch (586. Anm. 2.) 2) XLVI, 1. fr. 67. (de fidej.) XLVI, 3. fr. 95. §. 11. (de solut.)

468. Der Bürge darf auch ehe der Gläubiger klagt, vom Hauptschuldner Befreyung von der Bürgschaft verlangen, 1) wenn er aus Amtspflicht die Bürgschaft übernahm a), 2) der Schuldner mit der Zahlung zu lange zögert b), oder 3) seine Güter zu verschwenden anfängt c), oder 4) wenn dem Bürgen durch Verabredung dies Recht zugestanden ist d).

- a) XXVII, 4. fr. 6. (de contr. tut. act.)
- b) XVII, 1. fr. 38. §. 1. (mandati) oder X. III, 22. cap. ult. (de fidejuss.) — z. B. XLVI, 1. fr. 45. (eod.)
- c) fr. 38. §. 1. cit. C. IV, 35. fr. 10. (mandati.)
- d) C. fr. 10 cit. Den Gläubiger kann er in diesem Fall auch zur Klage provociren; s. unten.

469. Gegen die Ansprüche des Gläubigers kann der Bürge geltend machen 1) Einreden, welche der Hauptschuldner schon hat a), 2) eigne Rechtswohlthaten b) a) der Vorausklage (*beneficium excussionis s. ordinis*) c) b) der Theilung (*b. divisionis*) d), c) der abzutretenden Klagen (*b. cedendarum actionum*).

- a) nemlich *exceptiones rei cohaerentes* XLIV, 1. fr. 7. §. 1. (de except.) — vergl. XLVI, 1. fr. 15. pr. fr. 32. (de fidejuss.) C. IV, 35. fr. 10 in f. (mandati) — Ausn. *exceptiones personallissimae* (quae personae cujusque cohaerent. XLIV, 1. fr. 7. pr. (de except.) XVII, 2. fr. 63 (pro socio) XXII, 1. fr. 24 pr. (de re jud.)
- b) Lipen. voc. *fidejussorum beneficia et beneficia* (Lauterbach, Gundling.)
- c) Dies ist jetzt nur bey einer ausdrücklichen Verpflichtung als Selbstschuldner eine Rechtswohlthat (462. not. c.) — vergl.

C. X, 2. fr. 1 et 2. (*de conven. fisci debit.*) und Voet L. 46. t. 1. §. 17 — 23.

d) S. *dividendae actionis*. XLVI, 6. fr. 12. (*rem. pup. salv. fore*) — ist nur bey einer Verpflichtung auf das Ganze eine Rechtswohlthat. Nov. 99. c. 1. pr. — C. IV, 18. fr. 3. (*de const. pec.*) — Diese Rechtswohlthat geht nicht auf andre Correalverpflichtete, als Bürgen und mandatores (512. 518.) Nov. 99. c. 1. *Auth. quod ita C. de duob. reis stipul.* — A. M. ist Pufendorf T. II. obs. 77. Struv. ex. 45. §. 72. Stryk U. M. L. 45. t. 2. §. 5 Walch p. 345.

1. Die Wohlthat der Vorausklage und der Theilung kommen nur denen zu gut, die sich auf sie berufen — vergl. XLVI, 1. fr. 26 (*de fidejussor.*) — Wernher p. III. obs. 153. Cocceji J. C. L. 46. t. 1. qu. 12. — A. M. ist Strube B. I. Bed. 4 — Walch p. 351.

2. Man kann beiden entsagen (160.) Wernher p. IV. obs. 26. Pütter Rechtsfälle Th. III. n. 83. Walch p. 568. — Nur enthält eine allgemeine Entsagung noch nicht die besondre auf diese Einreden (162), so wenig als die Verpflichtung als Selbstschuldner eine Entsagung auf die erste Hommel rhaps. obs. 288. 690. — A. M. sind Strube Th. I. Bed. 40. Gail L. II. obs. 28 n. 6 Thibaut Pand. §. 950 oder die Verpflichtung *in solidum* auf die zweyte enthält. C. VIII, 41. fr. 3. (*de fidejuss.*) Carpzov p. II. c. 57. d. 5. Pufendorf T. II. obs. 43.

470. Bürgschaft leisten kann 1) jeder, der sich in Ansehung seiner Güter verpflichten und 2) intercediren (367 ff.) darf, 3) dem es nicht besonders untersagt ist a).

a) z. B. den Geistlichen für Schulden an den Fiscus u. s. w. Nov. 123. c. 6 im allgemeinen nicht; auch nicht nach X. III, 22. c. 1 et 4. (*de fidejuss.*) Böhmer J. eccl. prot. L. III. t. 22. §. 3 ff. Pufendorf T. III. obs. 77. (Overbek) Medit. B. VII. n. 363. — A. M. ist Leyser sp. 523. m. 3. — vergl. Walch contr. p. 560 ff.

1. Soldaten können Bürgen werden. Nicht entgegen sind. C. IV, 65. fr. 31. (*locat.*) II, 8. fr. 8. §. 1. (*qui satis d. cog.*) — A. M. sind Thibaut Pand. §. 951. Lauterbach C. T. p. L. 46. t. 1. §. 13. Berger Q. J. L. III. t. 3. §. 8. Leyser sp. 523. m. 4.

471. Bürgschaft annehmen darf nur der Gläubiger a). Wer aber Bürgen zu fodern berechtigt ist, b) darf sich nur mit annehmlichen (*fidejussores idonei*) d. i. zahlungsfähigen c), und leicht zu belangenden d), begnügen.

a) nicht der für die Leistung bloß angewiesene (323.) XLVI, 1. fr. 23. (*de fidejuss.*)

- b) z. B. Eod. fr. 3. — II, 8. fr. 10. §. 1. (*qui satisd. cog.*)
 c) vergl. L, 16. fr. 234. §. 1. (*d. V. S.*)
 d) XLVI, 1. fr. 3. (*de fidejuss.*) — z. B. II, 8. fr. 8. §. 1. (*qui satisd. cog.*) — vergl. II, 5. fr. 1. (*si quis in jus voc. non ierit*) II, 3 fr. pen. (*de pactis.*)
 1. Die Bürgschaft kann vor, mit oder nach der Hauptverpflichtung eingegangen werden. XLVI, 1. fr. 6. §. 2. (*de fidejuss.*) Inst. III, 20. §. 3. (*eod.*)
 2. Die Auslegung der Bürgschaft geschieht 1) gegen den Gläubiger (414.), 2) strenge (37.) z. B. XLVI, 1. fr. 68. §. 1. (*eod.*) — vergl. Eod. fr. 56. §. 2. XIX, 2. fr. 54 pr. (*locati.*) Leyser sp. 524. m. 5. Müller ad Leyser obs. 871. Wernher p. VII, obs. 34. Walch contr. ed. r. p. 564 sq.

b) Hauptverhältnisse aus Verträgen.

α) überhaupt.

472. In der Regel sind jetzt alle Contracte (372. Anm. 2.) Consensualcontracte a); nur Ausnahme sind die Realcontracte b) genannte und ungenannte c).

Quellen: Inst. L. III. tit. 22 (23. *de consensu obligatione.*)

a) Inst. 528 — 530.

b) Inst. 531.

c) *Contractus nominati et innominati.* XIX, 5. fr. 3. (*de praescr. verb.*) — *certi et incerti.* XII, 1. fr. 9. pr. (*de R. C.*)

1. XVII, 2. fr. 8 pr. (*mand.*): (*Uniuscujusque contractus initium spectandum et causam.*) — Immer gilt aber das wirklich verabredete XII, 1. fr. 20 (*de R. C.*)

2. Noch wird wohl nach gemeinem Recht Eld, Schrift, Anzeige bey Gericht erfordert. — *Contractus literales et verbales.*

2. Man kann zu anderm Behuf auch nach dem Inhalt die Verträge classificiren. Hugo Encykl. (3 Aufl.) S. 117 — 120.

β) Kauf.

473. Der Kauf (*emptio venditio*) a) ist ein Consensualvertrag, vermöge dessen der Verkäufer dem Käufer eine Sache (78 f. und Anm. Waare, *merx*) gegen einen gewissen Preis übergeben soll, so daß sie dieser behalten darf b).

Quellen: Dig. L. XVIII, tit. 1. (*de contrahenda emtione et de pactis inter emptorem et venditorem compositis et quae res venire non possunt.*)

— — tit. 6. (*de periculo et commodo rei venditae.*)

L. XIX, tit. 1. (*de actionibus empti et venditi.*)

Inst. L. III, tit. 23. (24. *de emptione et venditione.*)

Cod. L. IV, tit. 38. (de contrahenda emptione et venditione.)

— — *tit. 46. (si propter publicas pensitationes venditio fuerit celebrata.)*

— — *tit. 47. (sine censu vel reliquis fundum comparari non posse.)*

— — *tit. 48. (de periculo et c. r. v.)*

— — *tit. 49. (de actionibus empti et v.)*

— — *tit. 50. (si quis alteri vel sibi sub alterius nomine vel aliena pecuni acemerit.)*

— — *tit. 51. (de rebus alienis non alienandis et de prohibita rerum alienatione vel hypotheca.)*

Decr. L. III, tit. 17. (de emtione et venditione.)

a) vergl. *Inst. 533. Lipen et suppl. voc. emtio venditio (Lauterbach, Oosterga, d'Avezan) F. J. J. Cremer d. de emtione et venditione. Grön. 1802. — vergl. Thibaut Pand. §. 855.*

b) *XIX, 1. fr. 30. §. 1. (de act. e. v.): Verum est, venditorem hactenus teneri, ut rem emptori habere liceat, non ut ejus fiat. — Darum aber ist das Versprechen des Eigenthums dem Kauf nicht zuwider. — Nicht entgegen sind. XII, 4 fr. ult. (de cond. causa data.) XLV, 1. fr. 75. §. 10. (de V. O.) XVIII, 1. fr. 25. §. 1. (de contr. emt.) — A. M. ist Thibaut a. a. O.*

474. Die Hauptverpflichtung des Verkäufers geht auf Überlieferung des versprochenen a), die gehörig, ohne dass die Innhabung eines andern hindert (*possessio vacua* vergl. 204. not. b) b), mit Vorzeigung der Grenzen und Urkunden, wenn dies der Gegenstand nöthig macht c), und so dass der Käufer sie behalten kann d), geschehen muss, und wobey die übergebne Sache ohne Fehler e) und frey von Lasten f) seyn muss.

a) *XIX, 1. fr. 11. §. 2. (de act. e. v.) — cum omni causa (264 Anm. — Inst. 251.) Eod. fr. 13. §. 10. XVIII, 4. fr. 21. (de her. vel. act. vend.) — XVIII, 1. fr. 24. fr. 69. (de contr. e.) XVIII, 6. fr. 7. pr. et §. 1. (de per. et com. r. v.) XIX, 1. fr. 38. §. 2. (de act. 2.) — vergl. arg XXXIII, 10. fr. 14. (de supell. leg.) — Walch contr. p. 469. — Wernher p. III. obs. 210. Lauterbach C. T. P. L. 19 t. I. §. 25 — 32. Westphal von den Pertinenzstücken eines Hauses (in sein. rechtl. Abhandl. Samml. I.)*

b) *XIX, 1. fr. 2. §. 1. (de a. e.) — C. IV, 49. fr. 8.*

c) *XIX, 1. fr. 48. (eod.)*

d) Sonst Verpflichtung zur Gewährleistung. *Eod. fr. 11. §. 2. 13. fr. 30. §. 1. XXI, 2. fr. 1 etc. (de evict.)*

e) vergl. unten die Redhibition.

f) *XIX, 1. fr. 1. §. 1. (de act. e.) XXI, 1. fr. 61. (de aedil. ed.) — vergl. 3433 und die dort angeführten. — Eine Uebernahme der öffentlichen Lasten durch den Verkäufer nimmt dem Fiscus*

nichts von seinen Rechten. C IV, 47. fr. 3. (*sine censu*) II, 14. fr. 42. (*de pactis*). J. B. Wernher p. II, obs. 339. M. G. Wernher lect. com. p. I. p. 698. Lipen voc. *collectae* (*Madihn.*)

Der Verkäufer darf nicht statt der Sache das Interesse leisten (317.) XIX, I. fr. II. §. 2. fr. 46 et 50 (*de a. e.*) (Overbek) Meditat. B. II. n. 97. S. 220 ff. — vergl. Lipen et suppl. voc. *venditor* (Schür, Ryneveldt, Wevering, Jonge.)

475. Die Hauptverpflichtung des Käufers geht auf Zahlung des Kaufpreises in Geld, das der Verkäufer behalten kann a), gleich nach geschehener Überlieferung (474) b).

a) Eod. fr. II. §. 2. C. IV, 49. fr. 7. (eod.)

b) XIX, I. fr. 13. §. 20. (eod.) — Sonst Verpflichtung zu Zinsen vom Kaufpreise von der Ueberlieferung an. (456. 5. b.) Eod. fr. 13. §. 20: *nam cum re emptor fruatur, aequissimum est, eum usuras pretii pendere.* Eod. fr. 13. §. 21. fr. 47 in f. C. IV, 49. fr. 5. et 13 (eod.) XXI, I. fr. 18. §. 1. (*de usur.*) C. IV, 32. fr. 2. (eod.) Lipen voc. *usurae* (Bodinus, Linkler, Schröter) Strube B. IV. Bed. 102. Pufendorf T. III. obs. 170. Voet L. 22. t. I. §. 19. Müller ad Leyser obs. 437. Weber Vers. Abh. III. §. 7. Ausn. 1) wenn das Kaufgeld creditirt worden (550.) 2) bey schon angefangnem Entwählungsproceß (447. not. d. I.) Menken *gymnasium polem. diss.* 14. thes. 2. Lipen voc. *pretii retentio* (Sillem.) Thibaut Pand. §. 992. — A. M. sind Carpzov p. III. c. 34. d. 35. Leyser sp. 24. m. 4. Hellfeld *jurispr. for.* §. 986. Walch *contr.* p. 630. und auch wohl bey einem richterlichen Zahlungsverbot Strube B. IV. Bed. 102. — A. M. sind Leyser sp. 249. m. 40. Pufendorf T. III. obs. 170. Hellfeld l. c.

1. Bey der *emptio spei* (374. not. c.) hat die Verpflichtung das Geld zu zahlen auch ohne Ueberlieferung der Waare statt. XIX, I. fr. II. §. 18. (*de a. e. v.*)

2. Die Vollziehung (*implementum s. consummatio*) des Kaufs besteht in der Ueberlieferung der Sache von Seiten des Verkäufers und in der Zahlung des Kaufpreises von Seiten des Käufers (474. 475.)

476. Der Käufer muß auch alle Lasten der Sache tragen und dem Verkäufer alle nach dem geschlossenen Kauf gemachten nothwendigen a) und nützlichen b) Auslagen (344. 345.) ersetzen.

a) XIX, I. fr. 13. §. 22. (*de a. e. et v.*)

b) fr. 13. §. 22. cit. Eod. fr. 38. §. 1. — C. IV, 49. fr. 16. (eod. — L, 17. fr. 10. (*de R. J.*) Sext. V, ult. c. 55. (eod.)

477. Soviel den Ersatz des in diesem Verhältniß zugefügten Schadens betrifft; so steht der Verkäufer für bösen Vorsatz, und jedes Verschulden in Begehungen a), für unterlassene Sorgfalt b) und sorgfältige Bewachung (425) c).

a) XIX, 1. fr. 13. §. 16. fr. 54. (de a. e. v.) L, 17 fr. 23 (de R. J.) Inst. III, 23. §. 3. (de emt.)

b) XVIII, 1. fr. 68. pr. §. 1. 2. (de contr. emt.) — z. B. (Eod. fr. 8. pr. — A. M. ist Schönau Handb. Th. I. S. 284 ff.

c) wenn nicht noch Verabredungen eine andere selbst höhere, Verpflichtung festsetzen. XIX, 1. fr. 36. (de a. e. v.) XXXIX, 2. fr. 18. §. 9. (de damn. inf.) XVIII, 6. fr. 1. §. 1. fr. 2 §. 1. fr. 3. fr. 4. §. 1 et 2. fr. 11. (de per. et com. r. v.) XLVII, 2. fr. 14. pr. (de furtis.) XVIII, 1. fr. 35. §. 4. (de contr. emt.) Inst. III, 23. §. 3. (de empt.) — A. M. ist Löhr Theorie der culpa S. 152 — 156 — vergl. zum Theil Schömann a. a. O. S. 289 — 292 und Prüfung S. 44. — XIX, 1. fr. 31. (de a. e. v.)

1. Ausn. 1) XVIII, 6. fr. 17. (de per. et c. r. v.) 2) Eod. fr. 1. §. 3. fr. 2. pr.

2. Der Käufer steht nur in besondern Fällen, wo von Rückgabe der Sache die Rede ist, für jedes Verschulden und für jede unterlassene Sorgfalt XXI, 1. fr. 31. §. 11. 12. (de aedil. ed.) — z. B. XIX, 1. fr. 38. §. 1. (de act. e.)

478. Jeder zufällige Schade (346. 1. und not. b) a) sowohl als jeder Vorthail b) fällt nach rechtlich begründetem (perfectem) Kaufe dem Käufer zu.

a) Periculum et commodum rei venditae spectat ad emptorem. XVIII, 6. fr. 7. pr. fr. 8. pr. fr. 10. fr. 11. fr. 12. (de per. e. c. r. v.) Inst. III, 23 (de emt. vend.) C. IV, 48. fr. 5. fr. ult. (de per. et c. r. v.) XVIII, 5. fr. 5. §. 2. (de resc. vend.) XVIII, 2. fr. 4. §. 4. (de in diem add.) — Ausn. 1) (450. 1. und not. b.) 2) C. IV, 48. fr. 1 et 6. (de per. et c. r. v.)

b) z. B. 473. not. a. — XIX, 1. fr. 13. §. 11. 12. 14. (de act. e. v.) Voet L. 18. t. 6. §. 9. Cocceji L. 19. t. 1. qu. 12. Struv. L. 18. t. 6. th. 102. — Ausn. 1) XIX, 1. fr. 38. §. 1. (eod.) — vergl. 475. — 2) C. IV, 54. fr. pen. (de pact. int. emt. et vend.)

479. Der Kauf ist geschlossen (emptio perfecta), sobald Einwilligung über den Kauf selbst, den Gegenstand, Preis u. s. w. vorhanden ist.

1) Inst. III, 23. pr. (de emt.) XVIII, 1. fr. 9. (de contr. e. v.) XVIII, 6. fr. 8. pr. (de per. et c. r. v.) C. IV, 38. fr. 12. (de contr. e. v.)

480. Die obgenannten Mängel der Einwilligung haben bey dem Kauf dieselben Folgen wie bey allen Contracten (427 — 436.); jedoch ist hiebey noch einiges besondere bestimmt.

481. Den Kauf macht noch (428.) ungültig ein Irrthum beider Contrahenten über die Materie der verkauften Waare a); hingegen ist der Kauf bey dem Irrthum beider über die Zulässigkeit der Sache zum Privatverkehr gültig b)

a) vergl. XVIII, 1. fr. 9. §. 2. fr. 10. fr. 14. fr. 41. §. 1. (de contr. emt. — Error in sexu. Eod. fr. 11. §. 1.

b) Eod. fr. 4. 5 et 70.

482. Ist aus (unwesentlichem) Irrthum zu viel weggegeben, so wird davon zurückgeliefert oder der Preis erhöht a); ist aber der Preis zu hoch, so ist dieser zu mindern b), wenn sich der vorher unbekannte Schaden nicht gegenseitig aufwiegen c)

a) IV, 3. fr. 18. §. 3. (de dolo malo.)

b) z. B. XIX, 1. fr. 4. §. 1. fr. 21. §. 2. (de act. emt.) XXI, 2. fr. 69. §. 6. (de evict.) XVIII, 1. fr. 45. (de contr. emt.)

c) XIX, 1. fr. 42. (de act. e. v.)

Hat jemand etwas fehlerhaftes unwissend erkauft; so ersetzt er bloß soviel, als der andre sonst weniger gegeben hätte; hat er es wissentlich (also betrügerisch) gethan; so ersetzt er alle daraus entstandnen Vortheile. XIX, 1. fr. 13. pr. §. 1 — 3. (de act. e. v.)

483. Auch Kauf und Verkauf zu dem jemand gezwungen worden, ist nichtig (435) a), es sey denn, daß Nothwendigkeit aus Staatszwecken b), oder Privatwillkühr c) dazu berechtigten.

a) C. VI, 30. fr. 16. (de jure delib.) C. IV, 38. fr. 11 et 14. (de contr. emt.) — C. I, 9. fr. 9. (de judaeis.)

b) z. B. VIII, 6. fr. 14. §. 1. (quemadm. servit. amitt.) und servitus necessaria (s. unten) — Inst. II, 7. fr. ult. (de donat.)

c) Inst. II, 20. §. 4. (de legat.)

484. Die Einwilligung kann auch zwischen Abwesenden erklärt werden a); außer der Einwilligung aber ist weiter nichts erfordert. b)

a) XVIII, 1. fr. 1. §. 2. (de contr. emt.)

b) z. B. C. IV, 48. fr. 4. (de per. et c. r. v.) Inst. III, 23. pr. et §. 3. (de emt. vend.) XVIII, 1. fr. 2. §. 1. fr. 35. pr.

(*de contr. emt.*) — vergl. C. X, 3. fr. ult. (*de fide et jure hast. fisc.*) C. XI, 31. fr. 3. (*de vendend. reb. civitatis.*) — Lipen. voc. *venditio*.

485. Kaufen darf jeder, der einwilligen und über seine Güter verfügen kann; nur nicht ein Verwalter von fremdem Vermögen die seiner Verwaltung übergebenen Sachen ohne besondre Erlaubniß a) oder öffentlich und redlich b).

a) XVIII, 1. fr. 34. §. 7. fr. 46. (*de contr. emt.*)

b) C. IV, 38. fr. 5. (*eod.*)

1. Das angebliche Verbot für den Arzt, vom Kranken zu kaufen, ist nicht gegründet, in den dafür angeführten Gesetzen: L. 13. fr. 3. (*de extraord. cogn.*) C. X, 52. fr. 9. (*de professorib. et medicis.*) — A. M. sind Perez in Cod. L. 10. t. 52. §. 14. Wernher p. VII. obs. 213. Thibaut Pand §. 856. Barth hodeget. for. cap. 3. §. 23. not. Neundorf Abh. n. 15. — vergl. Stryk *de caut. contr.* Sect. II. c. 8. §. 5. Lipen voc. *medicus* (Kornatowsky.) Leyser sp. 189. m. 8. Walch *contr.* p. 590.

2. Veraltet ist XLIX, 16. fr. 9. et §. 1. (*de re milit.*) — und die Verbote nicht zu handeln, z. B. etwa in X III, 1. c. 15 et 16. (*de vita et honest. clericor.*) und C. IV, 63. fr. 3. (*de commerc. et mercator.*) sind keine Verbote des Kaufs und Verkaufs.

3. Ein gesetzliches Verkaufsrecht steht zu 1) dem Eigenthümer des emphyteutischen Guts an demselben (s. unten), 2) dem Gläubiger bey Subhastation des seinem Schuldner abgepfändeten Guts. C. VIII, 23. fr. 2. (*si in causa judic.*) — Ein ehemals geltendes ist abgeschafft in C. IV, 38. fr. 14. (*de contr. emt.*) — Unanwendbar ist jetzt XLII, 5. fr. 16. (*de reb. auct. jud. poss.*) und nicht hieher gehörig C. X, 3. fr. 4. (*de fide et jure hast. fisc.*)

486. Gegenstand des Verkaufs oder Waare (473.) kann jede auf einen andern zu übertragende Sache seyn a), selbst eine fremde (384. 385.) b)

a) z. B. XVIII, 1. fr. 8. pr. §. 1. fr. 78 §. 3. (*de contr. emt.*) XIX, 1. fr. 12 et 25. (*de act. e. v.*) — 374. — XVIII, 1. fr. 80. §. 1. (*de contr. emt.*) XX, 1. fr. 12. (*de pignor.*) — vergl. XVIII, 1. fr. 20 et 65. (*de contr. emt.*) XIX, 2. fr. 2. §. 1. fr. 22. §. 2. (*locati.*) Strube B. V. Bed. 98. G. L. Holzhauser pr. *de locationis rei frugiferae et venditionis fructuum futurorum differentia.* Regiom. 1800.

b) Ausn. 1) 445 Anm. 3. und XIX, 1. fr. 30. §. 1. (*de act. e. v.*) — 2) Lauterbach C. T. P. L. 18. t. 1. §. 22. Cocceji I. C. C. L. 18. t. 1. qu. 17.

487. Der Kauf besteht nicht 1) über des Käufers eigenthümliche Güter a), 2) über Güter, deren Ver-

äufserung gesetzlich ganz verboten (253) b), 3) oder auch durch ein Testament untersagt ist (254.)

a) Cocceji eod. qu. 18. Ausn. z. B. in XVIII, 1. fr. 34. §. 4. (de contr. emt.)

b) Eod. fr. 34. §. 1. fr. 35. §. 2. — Unanwendbar sind C. IV, 41. fr. 1. 2. (quae res exportari non deb.) C. IV, 63 fr. 4 et 6. (de commerc.) — vergl. Brautgabe und Minderjährige — auch 69. 3. und not. c. — Nach der Erfüllung besteht der Contract zwischen den Contrahenten — Ausn. X. II, 24. c. 33. (de jurejur.) — Nicht entgegen ist XVIII, 1. fr. 52. (de contr. emt.) A. M. ist Leyser sp. 190. m. 1. 2.

Das Verbot in einem Vertrage macht den Verkauf nicht ungültig (255.)

488. Der zweyte Gegenstand des Kaufs, der Preis (472.), kann nur in Gelde bestehen a)

a) Inst. 535. — Inst. III, 23. §. 2. (de emt. v.) XVIII, 1. fr. 1. §. 1. (de contr. emt. vend) — XII, 4. fr. 16. (de cond. caus. dat.)

Ist zum Theil Geld, zum Theil eine Sache gegeben; so entscheidet zwischen Kauf und Tausch 1) der Anfang des Rechtsgeschäfts, 2) der überwiegende Werth eines oder des andern Gegenstandes XIX, 1. fr. 6. §. 1. fr. 21. §. 4. (de a. e. v.) XVIII, 1. fr. 79. (de contr. emt.), 3) die Vermuthung für den Kauf. Wernher P. IX. obs. 60. Walch p 317. — vergl.

489. Der Preis a) muß 1) gewiß seyn (vergl. 479.) b) und dies a. entweder durch unmittelbare Bestimmung der Partheyen oder mittelbar b. durch Beziehung auf eine andre Quantität c) oder c. dadurch, daß die Bestimmung in eines Dritten Ermessen gestellt wird d)

a) vergl. Inst. 537.

b) Lipen. et suppl. voc. pretium (Tesdaorp.)

c) z. B. XVIII, 1. fr. 7. §. 1. fr. 37. (de contr. emt.)

d) vergl. Eod. fr. 7. §. 2. — 376.

Ein Verkauf von mehrern Sachen zusammen ist 1) in dem Fall, wenn sie alle für einen Preis verkauft sind, alsdann vollkommen geschlossen, wenn man über Waare und Preis einig ist (479.) XVIII, 6. fr. 1. §. 1. (de per. et c. r. v.) C. IV, 48. fr. 2. (eod.) XVIII, 1. fr. 35. §. 5. 6. fr. 62. §. 2. (de contr. emt.): res in aversione emta — vergl. Eod. fr. 34. §. 5. — und XVIII, 6. fr. 4. §. 1 et 2. (de per. et c. r. v.) auch 476. 477. — eben so 2) in dem Fall, wo für einzelne Sachen ein besondrer Preis festgesetzt, aber Zahl und Beschaffenheit der Sachen sogleich bekannt ist. Ist aber 3) die letzte gleich anfangs nicht ausgemacht (venditio ad numerum, pondus, mensuram); so ist der Kauf vor deren Bestimmung noch nicht geschlossen (492.) —

vergl. XVIII, 1. fr. 40. §. 2. (*de contr. e. v.*) Eod. fr. 35. §. 6. — auch XIX, 1. fr. 13. §. 14. fr. 38. (*de a. e. v.*)

490. *Der Preis muß 2) wahr seyn d. i. eine Vergleichung des eigentlichen Werths ausdrücken.*

1. XVIII, 1. fr. 2. §. 1. (*de contr. emt.*): *Sine pretio nulla venditio est.* C. IV, 38. fr. 9. (eod.) Inst. III, 23. §. 1. pr. (*de emt. vend.*) — Nicht *pretium simulatum* oder *dicis gratia*. XVIII, 1. fr. 33. (*de contr. emt.*) — vergl. Eod. fr. 55. C. IV, 38. fr. 3. (eod.) C. VIII, 54. fr. ult. (*de donat.*) —
2. *Venditio gratiosa.* XVIII, 1. fr. 38. (*de c. e.*) Harpprecht diss. Vol. I. p. 803.

491. *Der Preis muß 3) gesetzmässig (justum) seyn d. i. entweder von dem öffentlichen Preise nicht gegen den Vortheil des dadurch begünstigten abweichen a), oder nicht über die Hälfte unter dem Marktpreise der Waare b)*

- a) Inst. 460 — Lauterbach C. T. P. L. 18. t. I. §. 51.
- b) Cocceji J. C. C. eod. qu. 26. — z. B. R. P. O. v. 1548. Tit. 19. R. P. O. v. 1577. Tit. 19. — vergl. XVIII, 1. fr. 8. pr. fr. 78. §. 3. (*de c. e.*)

492. *Bey noch nicht vollkommenen begründetem Kaufe trägt der Käufer keine Gefahr (478.), also nicht wenn an der (auch nur verabredeten) Form etwas fehlt (411.), eine aufschiebende Bedingung noch nicht eingetreten ist (130 f.) a), aus einer Gattung etwas verkauft, aber die einzelne Sache noch nicht bestimmt ist b), der Dritte den Preis noch nicht bestimmt hat (489), oder die nach Zahl, Maass und Gewicht verkaufte Sache noch nicht gezählt, zugemessen oder zugewogen ist c)*

- a) z. B. vergl. 498. — S. J. G. Behrens comm. de periculo et comm. rei sub. lege additionis in diem venditae. Killon. 1793. — ferner *res ad gustum vendita* XVIII, 6. fr. 1. pr. fr. 4. §. 1. (*de per. et c. r. v.*) Willenberg exerc. Sabbath p. I. n. 17. — Vor Eintritt der Bedingung trägt also der Käufer die Gefahr des Untergangs (346. b) vor völlig begründetem Kauf nicht. XLIII, 6. fr. 8. pr. (*de per. et c. r. v.*) C. IV, 48. fr. 5. (eod.) XVIII, 1. fr. 7. pr. (*de contr. emt.*) aber wohl die Gefahr des Untergangs fr. 8. pr. cit. in f., ausgenommen beym Kauf auf Kosten. XVIII, 6. fr. 1. pr. fr. 4. pr. et §. 1. (*de per. et c. r. v.*) — vergl. noch Eod. fr. 10. — A. M. sind Huber. prael. ad D. L. 18. t. 6. §. 5. Franzke eod. n. 41. Voet eod. §. 3.

b) C. IV, 2. fr. 11. (*si certum pet.*) — *Genus et quantitas perire non consentur.* — Nicht entgegen ist. XVIII, 1. fr. 34. §. 6. (*de contr. e.*)

c) XVIII, 6. fr. 1. §. 1. fr. 5. (*de per. et c. r. v.*) C. IV. 48. fr. 2 (*eod.*) XVIII, 1. fr. 62. §. 2. (*de contr. e.*) — Ausn. fr. 5. cit. C. fr. 2. cit. — vergl. 127.

493. Unter den Nebenverträgen (457. ff.) beym Kauf a) ist der zuerst zu merkender Vertrag über ein Näherrecht (409.), hier Vorkaufsrecht genannt. b)

Quellen: Cod. Lib. IV. tit. 54. (*de pactis inter emptorem et venditorem compositis*)

a) W. C. Star. Lichtenvoort d. ina. *de pactis emptioni venditioni adjectis* Grön. 1804.

b) XVIII, 1. fr. 75. (*de c. e. v.*) XIX, 1. fr. 21. §. 5. (*de act. e. v.*) — Richter dec. 76. n. 56. Wernher T. III. P. II. obs. 382. Leyser sp. 192. m. 1. Strube Bed. Th. IV. S. 323. — vergl. 255.

494. Der Rückkaufsvertrag (*pactum de retrovendo*) a) bewirkt gewöhnlicherweise nur bloße Wiedereinlösung (*resolutio ex nunc*) b), nicht gänzliche Aufhebung des ersten Kaufs (*resolutio et tunc*) c); und giebt nur in der Regel ein Recht gegen den Käufer und dessen Erben d)

a) Inst. 543. — z. B. C. IV, 54. fr. 2 et 7. (*de pact. int. empt. et vent.*) XIX, 5. fr. 12. (*de praescr. verb.*) Lipen et suppl. voc. *retrovenditio*. Pütter Rechtsfälle B. III. S. 306. G. J. F. Meister prakt. Bemerk. B. I. n. 25.

b) C. IV, 54. fr. 12 *in f.* (*de pact. int. e. et v.*)

c) *Eod.* fr. 7.

d) *Eod.* fr. 2 et 7. — Nur in wenigen Fällen gegen einen Dritten; vergl. Berlich P. II. concl. 2. num. 17. sqq. Hellfeld jprud. for. §. 997. Carpzov P. II. c. 1. d. 16. 17. Stryk U. M. L. 18. t. 1. §. 40. 50. Emminghaus ad Cocceji *eod.* qu. 36. Schmid Klag. u. Einr §. 909. Höpfner §. 873. not. 3. — A. M. ist. Claproth von Eingeh. der Vertr. Th. II. §. 278. 285.

Die Zeit des Rückkaufs währt ohne Verabredung dreißig Jahr (226) de Toullieu collect. diss. 3 §. 83. Stryk l. c. §. 44. A. F. Schott opus. c. n. 10. Lypen. et suppl. voc. *retrovenditio*, *praescriptio et frumentum*.

495. Beym Wiederkauf ist der jetzige wahre Preis der Sache zu geben b), wen kein anderer durch die Willkühr der Partheyen bestimmt ist b)

a) arg. II, 14. fr. 58 *in f.* (*de pactis.*) Leyser sp. 191. m. 9. Müller ad Leyser obs. 393. Wernher lectiss. comm. L. 18.

t. I. §. 34. — A. M. ist Carpzov P. II. c. I. d. 22. Puffendorf T. II. obs. 75. Cocceji L. 18. t. I. qu. 10.

- b) z. B. s. cit. 493. not. a. — Nur sind die gewöhnlichen Einschränkungen (358 u. a.) auch hier geltend X. III, 17. c. 5. (de e. v.) X. III, 21, c. 4. (de pignor) R. P. O. v. 1548. tit. 17. §. 1 und 7. — Wird der alte Preis beybehalten, so sind die Verbesserungen zu ersetzen. Leyser sp. 191. m. 12 — 14 sqq. Hommel obs. 326. Stryk U. M. L. 18. t. I. §. 64.

496. Die ausbedungne Reue oder Widerruflichkeit (373 pactum displicentiae) begründet eine aufhebende Bedingung (398.)

I. XVIII, I. fr. 3. (de contr. emt.)

497. Bey ausbedungner Pacht für den Verkäufer nach geschlossenem Kauf bis zur gänzlichen Bezahlung des creditirten Kaufpreises (475. not. b. Ausn. 1.) a) ist der Verkäufer bloß Inhaber der Sache a)

a) XVIII, I. fr. 75. (de contr. emt.) XIX, I. fr. 21. (locati) constitutum possessorium.

b) XLI, 2. fr. 18. pr. (de acquir. l. amitt. poss.) — 190. c.

498. Die bedungne Aufhebung des Kaufs auf den Fall des Anbietens besserer Bedingungen (pactum additionis in diem) a) erfordert ernstliches und wirkliches Anbieten b) einer bessern Bedingung c) in der verabredeten Zeit oder vor der Verjährung d). Nach solchem Anbieten steht es noch in des Verkäufers Willen, ob er die bessere Bedingung annehmen a), wie in des Käufers Willen, ob er nicht dasselbe leisten will. f)

a) Quell. Dig. Lib. XVIII. tit. 2. (de in diem addicione) — z. B. Eod. fr. 1 et 9. Lypen. voc. addictio in diem (Lauterbach, Kopf.) Cocceji L. 18. t. 2. qu. 8.

b) Eod. fr. 4. §. 5 et 6.

c) Eod. fr. 14. §. 5. — vergl. Eod. fr. 11. pr. fr. 13. §. 1. fr. 18. fr. 14. pr. §. 1 et 2.

d) Eod. fr. 15 pr.

e) Eod. fr. 9 et 10. — vergl. Eod. fr. 14. §. 2. fr. 13. pr. fr. 11. §. 1. fr. 12.

f) Eod. fr. 7 et 8.

I. Ob dieser Vertrag eine aufschiebende oder auflösende Bedingung enthalte, hängt vom Inhalt desselben ab. Eod. fr. 2 pr. — Folgen von beiden 1) (130 — 133. 399.) Eod. fr. 4. pr. — 2) (129. 398.) VI, I. fr. 41 pr. (de R. V.) XVIII, 2 fr. 2 §. 1. fr. 4. §. 3. 4. fr. 6. — Ausn. Eod. fr. 4. §. 1. 2. —

- vergl. *Eod.* fr. 14. §. 4. — *Averanii interpr. L. I. c. 10. n. 50.* Emminghaus *ad Cocceji L. 18. t. 2. qu. 7.*
 2. Nicht hieher gehören *C. X, 3. fr. 4. (de fide et jure hast. fisc.)*
C. XI, 3. fr. 1 (de vend. reb. civit.)

499. Die bedungne Aufhebung des Kaufcontracts auf den Fall der nicht zur bestimmten Zeit a) geschehenden Zahlung des creditirten Kaufpreises (*lex commissoria in emtione*) enthält eigentlich eine auflösende Bedingung b), doch nur zu des Verkäufers Gunsten. c)

Quell. *Dig. Lib. XVIII, tit. 3. (de lege commissoria.)*

a) *C. IV, 54. fr. 1. (de pactis int. emt. et venditor. Struv ex 23. §. 28. XVIII, 3. fr. 4. §. 4. fr. 8. (de leg. com.) Cocceji contr. L. 18. t. 3. qu. 6. — Ausn. Eod. fr. 4. §. 4. fr. 8. — vergl. C. IV, 54. fr. 7. (de pact. int. emt. et vend.) — und 319 Anm. 2. Schilter ex 30 §. 57. (Overbek) Meditat. B. III. n. 140. S. 131 ff. Leyser sp. 197. cor. 3. — A. M. ist Thibaut Pand. §. 959.*

b) *XVIII, 3 fr. 1 (de leg. com.) C. IV, 54. fr. 3. (de pact. int. et v.)* — Indessen ist eine andre Verabredung möglich. *XXXV, 2 fr. 38. §. 2. (ad l. Falcid.)* — Folgen: 1) vergl. *XVIII, 3. fr. 5. (de leg. comm.)* — 2) *Resolutio ex tunc. Eod. fr. 4. pr. §. 1. fr. 5 et 6.* — Doch behält der Verkäufer das Handgeld (vergl. 458. f.) *Eod. fr. 6. pr.* — vergl. *C. IV, 54 fr. 1 (de pact. i. e. et v.)* er giebt aber den erhaltenen Theil des Kaufgeldes zurück. *Voet L. 18. t. 3. §. 3. Pufendorf T. I. obs. 59.* — Nicht beweisend ist freylich *C. eod. fr. 6.*; aber auch nicht entgegen *XVIII, 3. fr. 4. §. 1. fr. 6. (de leg. comm.)* A. M. sind *Cocceji J. C. C. L. 18. t. 3. qu. 8. Stryk eod. §. 5. Müller ad Leyser sp. 415.*

c) *Eod. fr. 2 et 3.* — vergl. noch *Eod. fr. 4. §. 3.*

1. Keine Eigenthumsklage daraus gegen einen Dritten, ohne Vorbehalt des Eigenthums *C. IV, 54. fr. 3. (eod.)*

1. Noch kann als Nebenvertrag beym Kauf vorkommen: 1) eine Caution wegen Entwährung der Sache (442. Anm. 2.) — 2) ein Pachtvertrag *XIX, 2. fr. 20. §. 2. fr. 21. fr. 22 pr. (locati)* — u. a.

2. Neuere Nebenverträge: *Pactum reservati dominii vel reservatae hypothecae* (vergl. 474. not. b. Ausn. 1) *Inst. 543. Lypen. et suppl. voc. dominium reservatum. (Schneider.) A. F. Gössel d. de vi reservati dominii et hypothecae in re vendita, moto concursu creditorum sese imprimis exserente. Cell. 1793* — Beide sind in der Regel nur auflösende Bedingungen. *Hert de reservato dominio (Opp. Vol. II. T. 3.) Sect. 1. §. 7. 13—15. Gössel cit.* — A. M. ist *Schneider cit. Bolley von öffentl. Unterpf. §. 50. f.*

3. *Actio venditi*, und *actio emti.*

γ) Pacht oder Miethe.

500. Die *Pacht*, *Miethe* oder der *Bestand* a) kommt dem Lauf am nächsten und so sind die Regeln über diesen auch darauf anzuwenden b)

Quellen: *Dig. L. XIX. tit. 2. (locati conducti)*

Inst. L. III. tit. 24 (25 de locatione conductione)

Cod. L. IV. tit. 65. (de locato et conducto)

Decr. L. III. tit. 18. (de locato et conducto)

Lypen. et suppl. voc. locatio (Brummer, Wege, d'Avezan, Böhmmer) Westphal vom Kauf §. 889 -- 1045.

a) *Inst. 544.*

b) *XIX, 2 fr. 2 pr. (loc. cond.)*

501. An *Sachen*, welche Gegenstand der Pacht oder Miethe sind, wird bloß Gebrauch und Fruchtgenuss a) (246.) zugestanden. Dahin gehört aber auch in der Regel das Recht der *Afterverpachtung* (*sublocatio*) b)

a) *Eod. fr. 6.*

b) *C. IV, 65. fr. 6. (de loc. cond.) XIX, 2. fr. 7 (loc. cond.)*
Müller ad *Leyser obs. 441. Lipen et suppl. voc. sublocatio* (Anderson.)

1. Nicht 1) *Eigenthum* *Eod. fr. 39. Ausn. a) Eod. fr. 3. b) 509*
Anm. 2. am E. c) gewissermaßen Eod. fr. 31. — 2) nicht juristischer Besitz XLIII, 26. fr. 6. §. 2. (de precar.) XLI, 2. fr. 25. §. 1. (de acq. vel. am. poss.) — Nicht entgegen ist XLIII, 16 fr. 12 et 18 (de vi). Savigny S. 215 — 217. — vergl. XLI, 3. fr. 21. (de usurp.) XLI, 2. fr. 28. (de A. l. A. P.) XIII, 7. fr. 35. §. 1. fr. 37. (de pign. act.)

2) Darum können nicht verpachtet werden 1) *Sachen* die kein Privatmann gebrauchen kann, 2) *fungible Sachen* vergl. 553. not. b. 3) *nicht dingliche Dienstrechte* (s. oben.); sonst alles *Inst. III, 24. §. 5. (de loc. cond.)* auch fremde Sachen vergl. *XIX, 2. fr. 7. (loc. cond.) — Leyser sp. 216. m. 2. 5. 5.*

502. Von *Diensten* können nur *illiberale* a) *vermiethet* werden b)

a) *Inst. 443.*

b) *XIX, 5 fr. 5. §. 2. fr. 22. (de praescr. verb.) — vergl. L, 13. fr. 1. pr. §. 1 — 15. (de extraord. cognit.)*

Die Uebernahme eines zu vollendenden Werks oder Geschäfts (*locatio operis*) ist doch eine Art einer *locationis operarum*. *XIX, 2. fr. 22. §. 2. (locati)* hier heißt es von dem, welcher es dem andern überträgt, z. B. *rem vendendam locare*, welches soviel ist als *operas (ad rem vendendam) conducere* *XIX, 3 fr. 1 pr. (de aestim.) XIX, 2 fr. 36 (loc);* dagegen heißt denn der lo-

cator operarum Unternehmer, *redemptor* VI, 1. fr. 39. pr. (*de R. V.*) — *conductor operis*.

503. Die Gegenleistung, der Lohn (*merces*) a) muß in Gelde bestehen. b)

a) XIX, 2. fr. 20. §. 1. (*loc. cond.*): *donationis causa locatio contrahi non potest* — Lipen. voc. *merces*.

b) vergl. *Inst.* III, 24. §. 2 (*eod.*) XIX, 5. fr. 5 §. 2. (*de praescrip. verb.*) — *Ausn. colonia partiaria* XIX, 2. fr. 25. §. 6. fr. 21. fr. 35. §. 16. (*loc. cond.*) — Voet *L.* 19. t. 2 §. 8. Wernher *lect. comm. eod.* §. 9. Höpfner *Comm.* §. 887. Lipen voc. *colonus*. Lauterbach *diss.* Tom. I. n. 21.

504. Der Miethlohn oder das Pachtgeld muß auch (499. 488 — 490.) 1) gewiß a), 2) wahr b), 3) gesetzmäßig c) seyn.

a) *Inst.* III, 23. §. 1. (*de emt. et vend.*) *Inst.* III, 24. §. 1 (*de loc. et cond.*) XIX, 2. fr. 25 pr. (*loc.*)

b) *Eod.* fr. 46 — vergl. *Eod.* fr. 5.

c) Ohne öffentlich festgesetztes Miethgeld ist Abweichung *Eod.* fr. 22. §. 3. und keine Rescission deshalb außer dem Betrug und Irrthum gestattet *Eod.* fr. 23 et 52 (427 — 434) Huber *eod.* §. 3. A. M. ist Wege *de loc. cond. c.* 12. n. 28. Strube *Th.* III. Bed. 119 n. a.

505. Die Miethe wird bloß durch Einwilligung geschlossen a), und darum können alle miethen und vermieten, welche sich wegen des von ihnen versprochenen Gegenstandes verpflichten können, wenn nicht Gesetze es besonders untersagen. b)

a) *Eod.* fr. 1 et 2. — auch stillschweigende Leyser *sp.* 213. m. 1. Müller *ad Leyser obs.* 425. Strube *B.* III. Bed. 58. — nach einem gesetzlich oder obrigkeitlich bestimmten Preise Wernher *P.* I. obs. 68. Lipen voc. *locatio conductio tacita* *Ausn.* bey den fürstlichen, fiscalischen und städtischen Gütern. *C.* XI, 70. fr. 3 et 5 (*de loc. praed.*)

b) *S.* Tutel. — Veraltet und unanwendbar sind 1) *C.* IV, 65 fr. 31. (*de locato*) 2) *C.* *eod.* fr. 30. — 3) *C.* XI, 18. fr. *un* (*de stud. liberal.*) — A. M. sind Rebuff *de privil. universit.* (Francof. 1575. 4.) arg. 3. Carpzov *P.* II. c. 37. d. 23. Thibaut *Pand.* §. 861. Zwang zu Miethe hat als Regel nie statt. *Ausn.* XXXIX, 4. fr. 11. §. 5. (*de publican.*) und Particularrechte.

506. Auch die Erneuerung der Miethe (*relocatio*) geschieht durch Einwilligung, ausdrückliche oder stillschweigende a); im Zweifel unter denselben Bedingun-

gen, wie die erste Miethe b), soweit sie von der Contrahenten Willen abhängen c), und was die Zeit anlangt, ohne andre Verabredung bey Wohnungen, so lange man wohnen bleibt d), bey Landgütern auf ein Jahr. e)

a) XIX, 2. fr. 14. (loc. cond.) Lipen voc. *relocatio et reconductio*.

b) C. IV, 65. fr. 16. (de loc) XIX, 2. fr. 13. §. II. (eod.) Strube B. III. Bed. 58.

c) z. B. fr. 13. §. II. cit. — C. IV, 65. fr. 7. (eod.) Müller ad Leyser obs. 437.

d) fr. 13 §. II. cit. *ut, prout quisque habitaverit, ita et obligetur.* Brunnemann ad h. l. Struv ex. 24 tb. 7. Wernher P. I. obs. 168. Pufendorf T. I. obs. 135. — A. M. sind Vultejus Inst. L. III. tit 25. n. II. Hoppe ad Inst eod. pr. Stryk U. M. L. 19. t. 2. §. 88. Thibaut Pand. §. 860.

e) fr. 13. §. II. cit. — doch wohl wenn die Einrichtung des Landbaus nicht etwas anders fodert. Lauterbach C. T. P. L. 19 t. 2. § 10. Höpfner §. 891. not. 6. Kein Näherrecht (409.) bey der Pacht. — Unanwendbar ist C. XI, 70. fr. 4. (de locat. praed. civ.) Quistorp Bemerk. n. 2 — A. M. ist Berger elect diss. for. P. I. p. 1176 sq. Leyser sp. 215. m. 4 — vergl. Pufendorf T. I. obs. 136.

507. Die Verpflichtungen des Vermiethers von Sachen sind: 1) die Sache, a. zu dem Gebrauch, zu welchem sie vermiethet worden, tauglich, zu überliefern a), oder b. im Nothfall eine gleich gute b), und dies alles zu rechter Zeit a); — 2) allen Schaden aus Vorsatz oder irgend einem Versehen d), 3) den nothwendigen, nützlichen, und sonst mit seinem Willen verursachten Aufwand zu ersetzen e), 4) die Lasten, welche auf der Sache haften zu tragen. f)

a) z. B. XIX, 2. fr. 15. §. I. fr. 25. §. I et 2. fr. 19. §. I. (loc. cond.)

b) Eod. fr. 9. pr. fr. 28. §. 2.

c) vergl. Eod. fr. 24. §. 4. fr. 60. pr. — Geschieht dies alles nicht, so fällt die Miethe, wenigstens verhältnißmäfsig, weg; z. B. Eod. fr. 25. §. 2. fr. 33. 34. fr. 19. §. 4. fr. 19. §. I. — vergl. Eod. fr. 27 und unten t. — folgen p. vergl. noch Eod. fr. 9. pr. fr. 30. pr. fr. 35. pr. fr. 27. §. I und XXXIX, 2. fr. 13. §. 6. (de damno inf.) G. L. Böhm er electa jur. civ. Tom. I. p. 275.

d) z. B. XIX, 2. fr. 33. fr. 7 et 8 fr. 78. fr. 13. §. 6. fr. 19. §. I. fr. 60. §. 7. (loc. cond.) XXXIX, 2. fr. 13. §. 6. (de damn. inf.) Leyser sp. 217. m. 5. Strube B. II. Bed. 34.

— vergl. XIX, 2. fr. 45. §. 1. (loc.) XLVII, 2. fr. 61. §. 5. (de furtis.)

e) XIX, 2. fr. 55. §. 1. fr. 61. pr. fr. 19. §. 4. (loc. cond.)
Lipen voc. locatio.

f) arg. VII, 1. fr. 39. (de usufr.) — vergl. X. III, 38. c. 28. (de decimis.) Leyser sp. 216 m. 9. — Von der Einquartierung s. das deutsche Privatrecht — vergl. C. XII, 41. fr. 9. (de metatis.)

508. Der Vermiether von Diensten ist gehalten:

1) die Dienste, wie und wo sie versprochen sind, zu leisten a), 2) den bey denselben vorherzusehenden Aufwand zu tragen b), 3) alle Sorgfalt dabey anzuwenden für den bloßen Zufall steht er aber nicht. c)

a) arg. XIII, 4. fr. 2. §. 7. (de eo quod certo loco.)

b) XIX, 2. fr. 60. §. 8. (loc. cod.)

c) z. B. bey Vermiethung zur Aufbewahrung steht er für Einbruch nicht, wohl aber für andern Schaden, der ohne äußere Beschädigung, z. B. Scheune, geschehen ist, doch nur so, daß er die von ihm angestellten Wächter stellt. C. IV, 65. fr. 1 et 4. (de loc. cond.) XIX, 2. fr. 55. pr. (eod.) — Gesetzliche Ausnahme Eod. fr. 31.

Auch ein Unternehmer eines Werks steht nicht für den bloßen Schaden aus Zufall Eod. fr. 59 et 62. — Ausn. in Eod. fr. 36 et 37: *Opus, quod aversione locatum est, donec adprobetur, conductoris periculum est. Quod vero ita conductum sit, ut in pedes mensurasve praestetur, eatenus conductoris periculum est, quatenus admensum non sit: et in utraque causa nociturum locatori, si per eum steterit, quo minus opus adprobetur, vel admetiatur. Si tamen vi maiore opus prius interciderit, quam adprobaretur, locatoris periculo est: nisi si aliud actum sit: non enim amplius praestari locatori oporteat, quam quod sua cura atque opera consecutus esset.* — Si prius quam locatori opus probaretur, vi aliqua (Vulg. in aliqua sui parte) consumptum est, detrimentum ad locatorem ita pertinet, si tale opus fuit, ut probari deberet. — vergl. noch C. VIII, 12. fr. 8. (de operib. publ.) Leyser sp. 212. m. 3. — Westphal von Kauf §. 934.

509. Die Verpflichtungen jedes Miethmanns oder Pächters sind: 1) überhaupt alles verabredete zur verabredeten Zeit zu thun a), besonders 2) den ganzen Miethlohn zur rechten Zeit zu zahlen b), 3) die gemietete Sache ordnungsmäßig zu gebrauchen und nachgemachten Gebrauch schlechthin zurückzugeben c), 4) zu stehen d) nicht bloß für bösen Vorsatz und grobes Versehen, sondern für jedes Versehen in Begehungen e), für jede Sorglosigkeit in vorzunehmenden

Handlungen f) und in Ansehung der gemietheten Sache, zur Bewachung wie ein sehr sorgfältiger Hausvater in seinen eignen Sachen g) (vergl. 425.)

a) XIX, 2. fr. 24. §. 3. (*loc. cond.*)

b) C. IV, 65. fr. 2. (*de loc. cond.*)

Diese ist bey der Vermiethung von Gütern nach vollem Genuß des vermietheten Nutzens, bey Dienstmiethe nach jeder verhältnißmäßigen Dienstzeit, bey Unternehmungen eines Werks, wenn der Miethlohn theilweise bestimmt ist, nach Verhältniß dessen, was fertig ist, XIX, 2. fr. 30. §. 3. (*loc. cond.*); sonst nach Vollendung des Ganzen. Arg. XXXV, 2. fr. 80. §. 1. (*ad leg. Falc.*) — (Overbek) Meditat. B. V. n. 8.

Ausn. 1) wegen nicht geschעהener Leistung von Seiten des Gegners, und zwar a) bey der Gütervermiethung unbedingt Eod. fr. 25 §. 2. fr. 9. §. 1., wenn nicht bloß an einem unbedeutenden Theil die Verhinderung des Gebrauchs eintritt. Eod. fr. 27 pr. — sonst selbst bis zur Zurückforderung des schon gezahlten Lohns Eod. fr. 19. §. 4. fr. 9. §. 4. — vergl. jedoch Eod. fr. 33. (506 Anm. c.) — b) bey der Dienstmiethe nur, wenn der Vermiether schuld ist; sonst nie. Eod. fr. 38. pr. es sey denn, daß die Sache nur durch eine Sache geleistet werden konnte, die durch Zufall zu Grunde gieng. Eod. fr. 15. §. 6. A. M. sind Strube B. III. Bed. 169. Walch contr. p. 634. Struv. ex 24. §. 20. Cocceji L. 19. t. 2. qu. 30. — vergl. Leyser sp. 212. m. 5. 2) wenn der Vermiether von einem andern das Miethgeld erhielt oder erhalten konnte. Eod. fr. 19. §. 9 et ult. — 3) wenn man das Eigenthum der Sache erhält, nach dieser Erwerbung. Eod. fr. 9. §. 6. — 4) für ein auf einer Seereise gebornes Kind Eod. fr. 19. §. 7. — A. M. ist Thibaut Pand. §. 863.

c) C. IV, 65. fr. 25. (*de loc. cond.*)

d) XIII, 6. fr. 5. §. 15. (*commod.*)

e) z. B. XIX, 2. fr. 9. §. 3. fr. 11. pr. fr. 13. §. 6. fr. 25. §. 4. fr. 13. §. 6. — vergl. Eod. fr. 31 in f.

f) z. B. Eod. fr. 25. §. 7. §. 3. fr. 13. §. 7. fr. 9. §. 5. fr. 13. §. 5 et 8. — A. M. ist Schömann Handb. Th. I. S. 306—309.

g) C. IV, 65. fr. 28 (*de loc.*) — sowohl gegen Verlust. Inst. III, 24. §. 5 (*eod.*) XLVII, 2 fr. 12 pr. fr. 14. §. 12. fr. 48. §. 4. (*de furtis*) Inst. IV, 1 §. 17. (*de obl. quae ex del.*) — als gegen Beschädigung. XIX, 2. fr. 41 pr. (*loc. cond.*) Eod. fr. 11. §. 2. fr. 12. fr. 13. §. 6.

1. Für Zufall steht er nicht. Inst. III, 24. §. 5. (*eod.*) — vergl. XIX, 2. fr. 11. §. 3. fr. 13. §. 1. fr. 25. §. 6. (*eod.*)

2. Ausnahmen gegen alles vorhergehende: 1) andre Verabredungen — vergl. darüber Inst. III, 24. §. 5. (*eod.*) XIX, 2. fr. 30. §. 4. fr. 9 §. 2. fr. 13. §. 5. in f. (*eod.*), 2) wenn mit dem Zufall ein Verschulden zusammenkommt (424. Anm. 3.) z. B. Eod. fr. 11. §. 4. fr. 12. fr. 13. §. 1. 2 et 3. IV, 9. fr. 3. §. 1. (*naut. caup. et stab.*) Voet L. 10. t. 3. §. 4. Ley-

ser sp. 217. m. 1. Cocceji L. 19. t. 2. qu. 43. Abhandlung über die Frage: inwiefern ein Miether eines Hauses verbunden sey, den Schaden zu ersetzen, welchen das gemiethete Haus durch Brand erlitten hat. Bayreuth 1794. Quistorp Beytr. St. I. n. 14. — 3) Bey Verpflichtungen zur Zurückgabe in derselben Gattung; (in den Gesetzen *creditum*; jetzt wohl *loc. cond. irregularis*) z. B. XIX, 2. fr. 31 pr. (*loc. c.*) — 4) bey hinzugefügter Schätzung der vermietheten Sache. Eod. fr. 54. §. 2. fr. 3. — Hieher der *Contractus socidae*, eisern Vieh, Stammvieh Carpzov P. II. c. 37. d. 19 in f. Böhmer *jus Dig. L. 19. tit. 2. §. 3.* — *Contractus ad modum socidae*. Lippen voc. *socidae contractus et ferreus*.

3. *Actio locati und actio conducti.*

δ) Emphyteutischer Vertrag.

510. Das Verhältniß der Emphyteuse (272 - 276.) kann auch durch den *emphyteutischen Vertrag* a) begründet werden. Sein einziger Unterschied von Kauf und Pacht äußert sich in dem Tragen oder Ersatz des Schadens aus Zufall (275, 3. und not. Anm. c.)

a) *Inst. III, 24. §. 3. (de locat. conduct.) C. IV, 66. fr. 1. (de jure emphyteut.)*

1. Es bedarf auch zu dessen Einrichtung keinen schriftlichen Aufsatze, wohl aber zur Festsetzung abweichende Bestimmungen über den Zufall. C. fr. 1. cit. — Nicht entgegen ist Nov. 120. c. 5. noch *Inst. III. 25. §. 3. (de locat.)* — A. M. ist Leoninus ad Rubr. Cod. de loc. n. 12 et ad L. 1. n. 3. Thibaut Pand. §. 633. — vergl. Ayres de diversit. jur. emphyt. et villar. c. 1. §. 6. Voet L. 6. t. 3. §. 3. Cocceji L. 6. t. 3. qu. 2 et 3. — Nur erfordert die Errichtung einer kirchlichen Emphyteuse dieselben Solennien wie jede Veräußerung kirchlicher Güter. C. I, 2. fr. 14 et 17. (*de ss. eccles.*)

2. *Actio emphyteuticaria.*

ε) Bevollmächtigung.

511. Zum Wesen der *Bevollmächtigung* a) gehört, daß der Empfänger des Auftrags sich verpflichte, ihn auszuführen und zwar ohne eigentliche Vergeltung dafür (340.) b)

Quellen: *Inst. L. III. tit. 26 (de mandato.)*

Dig. L. XVII. tit. 1 (mandati vel contra)

L. III. tit. 3 (de procuratoribus et defensoribus)

L. XIV. tit. 1. (de exercitoria actione)

L. XIV. tit. 3 (de institoria actione)

Cod. L. IV. tit. 35. (mandati vel contra)

tit. 25. (de institoria et exercitoria actione)

- a) Inst. 551. *Lipen et suppl. voc. mandatum* (d'Avezan, s. Gravesande, Lauterbach) et *procurator* (Hofmann, Klügel.)
 b) XVII, 1. fr. 56. §. 3. (mand.) C. IV, 35. fr. 17. (eod.) — vergl. Inst. III, 26. §. 13. (eod.)

512. Nur aus einem Mandat zum Nutzen des Gewaltgebers (*mandatum simplex*) a) und zum Nutzen eines dritten auf Gefahr des Gewaltgebers (*m. qualificatum*) b) entsteht ein besonderes Rechtsverhältniß mit Forerung und Verpflichtung c), nicht aus einem bloß zum Vortheil des Bevollmächtigten d)

- a) Inst. 559. Inst. III, 26. pr. et §. 1. (de mand.) Cocceji L. 17. t. 1. qu. 1.
 b) z. B. Inst. eod. §. 3. — vergl. 367 ff. — Mandator.
 c) XLVI, 1. fr. 71. §. 2. (de fidejuss.) — vergl. Inst. III, 26. §. 4. (de mand.)
 d) Eod. pr. et §. 6. — vergl. XVII, 1 fr. 48. §. 2. (mand.) Ausn. 1) Eod. fr. 6. §. 5. fr. 12. §. 13. fr. 32. Inst. III, 26. §. 6. (eod.) — 2) wenn das Mandat *tua* (*procuratoris*) et *mandantis gratia*. Inst. eod. §. 2. — 3) *tua et aliena gratia* gegeben ist eod. §. 5. — XVII, 1 fr. 22. §. 2 et 4. fr. 16. (eod.) —
 1. *Mandatum post. mortem exequendum*. Cocceji L. 17. t. 1. qu. 17.
 2. *Procurator in rem suam* (Inst. 558.) XLII, 1. fr. 4. pr. (de re judic.) C. II, 13 fr. 4 (de procur.) XII, 2 fr. 17. §. ult. (de jurejur.) Gundlingiana P. VI. n. 2. *Lipen voc. procurator*.

513. Die Verpflichtungen des Bevollmächtigten sind: 1) das aufgetragene Geschäft zu besorgen, und zwar eigentlich selbst a) 2) dasselbe, wie es aufgetragen ist, ganz zu vollführen b), so lange der Gewaltgeber hiebey noch ein Interesse hat c), 3) aber die Grenzen des Auftrags nicht zu überschreiten. d)

- a) Doch ist die Substitution bey außsergerichtlichen Geschäften (Inst. 556. Anm. 2.) uneingeschränkt erlaubt. XVII, 1. fr. 8. §. 3. (mand.) X. I, 19. c. 1. §. 2. (de procur.) Cocceji L. 17. t. 1. pu. 3. Wernher lect. comm. eod. §. 17. 18. Thibaut Vers. Th. II. S. 169 — 174. ausgenommen zu *Actibus magni momenti*. arg. sext. I, 19. c. fin. (de procur.) Cocceji l. c. qu. 4. — Von gerichtl. Geschäften s. Proceßrecht. — Immer aber steht, 1) der Bevollmächtigte, der nicht ausdrückliche Erlaubniß zur Substitution hat, für das kleinste Versehen in der Auswahl des Substituten III, 5. fr. 21. §. 3. (de neg. gest.) vergl. mit arg. XXVI, 7. fr. 50 (de adm. tut.) Müller ad Leyser sp. 373. — Doch entsteht 2) aus einer solchen Substitution nur zwischen dem Bevollmächtigten und seinem Substituten

- ein Rechtsverhältniß. XVII, 1 fr. 8 §. 3. (mand.) z. B. III, 5 fr. 28. (de neg. gest.) arg. XVI, 3 fr. 1. §. II. (depositi.)
- b) XVII, 1. fr. 5. §. I. (mand.) — vergl. jedoch Eod. fr. 36. §. 3. Voet eod. §. 10.
- c) Eod. fr. 8. §. 6. Voet eod. §. 12.
- d) Inst. 553 — Inst. III, 26. §. 8.) de mand.) XVII, 1. fr. 5 pr. (eod.) — z. B. Eod. fr. 5. §. 2 et 3. — vergl. Eod. fr. 5 §. 5. C. IV, 35. fr. 12. (eod.) Cocceji L. 17. t. I. qu. II. Fachinei contr. L. 2. c. 93.

514. Aus dieser dritten Beschränkung folgt: a. der zu allen Geschäften eines Gewaltgebers bevollmächtigte (*procurator omnium bonorum*) a) darf alle Handlungen, selbst die sehr bedeutenden, nach Gutdünken vornehmen (*mandatum cum libera*) b), mit Ausnahme derer, die nicht zur Güterverwaltung gehören c) und derer, wobey er treulos handelte. d)

- a) vergl. Inst. 556.
- b) vergl. Inst. 557. — z. B. II, 14. fr. 12. (de pactis.) XIII, 7. fr. 12 (de pign. act.) XII, 2. fr. 17. §. 3. (de jurejur.) III, 3. fr. 58 et 59 (de procur.) XLVI. 3. fr. 12 pr. (de solut.) XLVI, 2. fr. 20 §. I in (de novat.) Sext. I, 19. c. 5. (de procur.) Vinn. sel. quaest. L. I, c. 9. Böhmer J. E. P. L. I. t. 38. §. 6.
- c) Sext I, 19. c. 5 pr. (de procurat.) — z. B. III, 3 fr. 63. fr. 60. fr. 28. (de procurat.)
- d) XVII, 1 fr. 60. §. 4. (mand.): *eum, de quo quaereretur, plene quidem, sed quatenus res ex fide agenda esset, mandasse.*

515. b) Alle besondern Aufträge (*mandata particularia*) berechtigen bloß zu den wirklichen übertragenen Handlungen und zu denen, welche wesentlich dazu gehören.

1. Beysp. s. II, 14 fr. 12. (de pact.) XIII, 7. fr. II. §. 7. fr. 12. (de pign. act.) XII, 2 fr. 17. §. 3. (de jurejur.) XLVI, 3. fr. 12. pr. (de jurejur.) — Ausn. 1) beym *procuratore in rem suam* (Inst. 558.) fr. 17. §. 3. cit. 2) beym *mandato praesumpto* — s. Proceßrecht. — Böhmer l. c. §. 10.
2. Anwendungen beym *mandato generali* zum Proceß und beym *speciali*. X. I, 38. c. 12. (de procur.) vergl. Sext. I, 19. c. 4. (de procur.) Griebner opusc. T. V. p. 162 ff. Wernher T. I. obs. 216. Cocceji L. III, t. 3. qu. 10. — Böhmer §. 9. Danz ord. Proc. 136.

516. Der Bevollmächtigte ist 4) verpflichtet, die übertragenen Geschäfte ohne Vergeltung zu besorgen, a) 5) aus dem Mandat nicht Früchte und Zinsen

zu behalten b), 6) alles einem Verwalter fremder Rechte obliegende zu leisten (337.) c)

- a) vergl. 510 und die dort not. b. citirten Gesetze; auch XVII, I. fr. I. §. 4. (mand.) — für Dienste, die keine Vergeltung zulassen (340), ist ein Ehrengeld, selbst eine verabredete Gegengabe, zulässig *Eod.* fr. 6. pr. Trendelenburg *de honorario.* (Kil. 1775.) §. 8. 10. und sowohl dann, Lauterbach *C. T. P. L.* 17. t. I. §. 15. Cocceji *eod.* qu. 7. Walch *contr.* p. 403. als auch wenn der Bevollmächtigte solche Handlungen als ein Gewerbe treibt, (auch durch Klage) einzufodern. arg. L. 13. fr. I. (*de extraord. cogn.*) Leyser *sp.* 519 m. 12.
- b) XVII, I. fr. 20 pr. fr. 10. §. 2. 3. 8 et 9. (mand.) Mehr, z. B. Verpflichtung, alles herauszugeben, was bey Gelegenheit des Mandats an den Bevollmächtigten gekommen, ist zufolge der Gesetze nicht zu behaupten.
- c) *Arg. Eod.* fr. 10 §. 9. — Auch muß er Verzugszinsen und Zinsen, die er selbst erhoben; und von Geldern, die er in seinem Nutzen verwendet hat, landesübliche Zinsen zahlen *Eod.* fr. 10. §. 3. vergl. Lauterbach l. c. §. 30. — A. M. sind L. S. F. Böhmer *d. de usuris ex mandato solvendis Francof.* 1768. 4. Müller *ad Leyser. obs.* 372.

517. Endlich haftet er 7) für bösen Vorsatz und für jede Schuld sowohl in den Geschäften, die er geführt, als die er unterlassen hat a), hingegen für sorgfältige Bewachung einer Sache in der Regel nicht. b)

- a) C. IV, 35. fr. 11. 13 et 21 (mand.) — z. B. XVII, I. fr. 8. §. 10. fr. 26. §. 7. (*eod.*) Nicht entgegen ist *Eod.* fr. 29. pr. vergl. Donell *comment. jur. civ.* L. 13. c. 11.
- b) XIX, 5. fr. 5. §. 4. (*de praescr. verb.*): *Potest mandatum ex pacto suam naturam excedere: possum enim tibi mandare, ut et custodiam mihi praestes.* XVI, 3. fr. I. §. 12. (*depos.*): *Plenus fuit mandatum, habens et custodiae legem.* Ausn. im XLVII, 2. fr. 14. §. 17. (*de furtis.*)
1. A. M. sind 1) Zösius *ad Dig.* L. 17. t. I. n. 15. Schilter *ex 28* §. 88. Meyer *coll. Argentor.* L. 17. t. I. §. 24. — 2) Ludovici *doctr. pand.* *eod.* §. 6. Otto *ad Inst. h.* §. 11. Böhmer *jus. Dig.* *eod.* §. 19. Höpfner *Comm.* §. 926. not. 3. — 3) Struv. *ex.* 22. §. 10. Voet *L.* 17 t. I. §. 9. Cocceji *eod.* qu. 13. Wernher *P. III.* obs. 147. Walch *contr.* p. 650.
2. Der wegen arglistiger Beschädigung des Gewaltgebers verurtheilte Bevollmächtigte wird ehrlos III, 2. fr. 6. §. 5. (*de his qui not. inf.*)
3. Für mehre Bevollmächtigte gilt Correalverpflichtung (333 ff.) XVII, I. fr. 60. §. 2. (mand.) Voet *L.* 17. t. I. §. 8.

518. Die Verpflichtungen des Gewaltgebers gehen auf vollkommne Entschädigung des Bevollmächtigten,

ten, also 1) auf Ersatz aller nothwendigen und nützlichen Auslagen (344 f.) a), 2) alles durch irgend eine Schuld desselben für den Bevollmächtigten entstandenen Schadens b) 3) auf Befreyung des letzten von allen für den Gewaltgeber übernommenen Verbindlichkeiten. c)

a) z. B. XVII, 1. fr. 12. §. 9. — *Nec tantum id, quod impendi, verum usuras quoque consequar.* Usuras autem non tantum ex mora esse admittendas, verum judicem aestimare debere, si exigit a debitore suo quis et solvit, cum uberrimas usuras consequeretur, aequissimum enim erit rationem ejus rei haberi; aut si ipse mutuatus gravibus usuris solvit. Sed et si reum usuris non relevavit, ipsi autem et usurae absunt, vel si minoribus relevavit, ipse autem majoribus foenus accepit, ut fidem suam liberaret etc. — A. M. ist Lauterbach L. 17. t. 1. §. 37. — vergl. noch Eod. fr. 56. §. 4. fr. 27. §. 4. C. IV, 35. fr. 4. (eod.) — Bey bloßs ergötzendem Aufwand (345.) hat der Bevollmächtigte bloßs das Recht wegzunehmen, wenn es ohne Schaden geschehen kann oder der Gewaltgeber ihn nicht vergüten will. XVII, 1. fr. 10. §. 10. (eod.)

b) Aber nicht des bloßs zufälligen Schadens. Eod. fr. 26. §. 6. Cocceji eod. qu. 14. — A. M. sind Voet eod. §. 3. und viele andre. — Die scheinbar widerstreitenden Verordnungen in Eod. fr. 26. §. 7. und XLVII, 2. fr. 61. §. 5. (de furtis.) beziehen sich auf nicht mehr vorhandene Verhältnisse — vergl. noch III, 2. fr. 6. §. 5. (de his qui not. inf.)

c) XVII, 1. fr. 45. §. 5. vergl. auch noch Lauterbach eod. §. 20.

Natürlich gilt alles dies nicht, wenn der Bevollmächtigte die Grenzen des Mandats überschritten hat. Lypen voc. *mandans* (Becmann) — vergl. XVII, 1. fr. 3. §. 2. fr. 4. fr. 33. Inst. III, 26. §. 8. (de mand.) Voet L. 17. t. 1. §. 11. Lauterbach eod. §. 22. Wernher lect. comm. eod. §. 14. 15. Cocceji eod. qu. 12. Struv. ex 22. th. 12, Müller ad Leyser obs. 374.

519. In Verhältniß zu einem Dritten werden der Gewaltgeber und der Bevollmächtigte für eine Person angesehen. a) Daher erwirbt 1) jener Rechte durch die Handlungen des letzten b), und wird 2) auch dadurch verpflichtet c); der Bevollmächtigte ist jedoch 3) nur d) während der Dauer des Mandats und wenn er noch Güter des ersten in Händen hat, verpflichtet, wenn nicht andre Gründe ihn verbinden. (462. 513. 3. u. a.)

a) Stryk U. M. L. 17. t. 1. §. 6. Leyser sp. 179. m. 1. Hert. opusc. Vol. I. T. III. n. 9. p. 155. sqq. — Hier meistens nur Anwendung der ursprünglich für die *actionem exer-*

citoriam und *institoriam* (524 — 527.) geltenden Grundsätze; vergl. *Inst.* IV, 7. §. 2. (*quod cum eo contractum est, qui in aliena.*)

- b) und also auch Klagen. XIX, 1. fr. 13. §. 25. *in f.* (*de act. emti.*) III, 3. fr. 28. pr. (*de procurat.*) — vergl. XIV, 3. fr. 1. *in f.* fr. 2. (*de inst. act.*) II, 14. fr. 10. §. 2. (*de pactis.*)
- c) so daß dritte gegen ihn klagen können, „*utili actione ad exemplum institoriae actionis.*“ fr. 13. §. 25. cit. XIV, 3. fr. 19 pr. fr. 5. §. 8. (*de inst. act.*) C. IV, 25. fr. 5. (*de inst. et exer. act.*) III, 5. fr. 31. pr. (*de neg. gest.*) — „*utilis actio quasi institoria*“ XVII, 1. fr. 10. §. 55. (*mand.*) — S. noch II, 14. fr. 12 et 14. (*de pactis.*) Mevius P. II. d. 95. Böhmmer ex. ad P. T. II. p. 278. — vergl. jedoch 512. 3. und XIV, 3. fr. 5. §. 11 — 16. fr. 11. §. 5. (*de inst. act.*) C. IV, 25. fr. 3. (*de inst. et exerc. act.*) C. II, 13. fr. 10 (*de procurat.*) C. VIII, 14. fr. 22. (*de fidejuss. et mandator.*) III, 3. fr. 27. pr. (*de procurat.*) — II, 14. fr. 13. (*de pactis.*) — vergl. XIV, 3. fr. 11. §. 2. (*de inst. act.*) Hertl. c. §. 11 — 17. Leyser sp. 178. m. 5. Müller ad Leyser obs. 374. C. A. Tittmann von der Statthaftigkeit der institorischen Klage bey der Uebertretung der Gewervvorschrift. Dresd. 1805.
- d) XIV, 3. fr. 20. (*de inst. act.*)

520. Ein Mandat über unerlaubte Handlungen ist gänzlich ungültig.

Inst. III, 26. §. 7. (*de mand.*) XVII, 1. fr. 22. §. 6. (*eod.*) Lipen voc. *mandatum rei turpis.* — Folgen: 1) *Eod.* fr. 6. §. 3. fr. 22. §. 6. *Inst.* III, 26. §. 7. (*eod.*) L, 17. fr. 46. (*de R. J.*) — 2) C. IX, 2. fr. 5. (*de accus.*) XLVII, 10. fr. 11. §. 13. (*de injust.*) II, 1. fr. 7. §. ult. (*de jurisdict.*) — Carpzov *prax. crim.* p. I. qu. 4. Willenberg *exerc. sabbath.* p. II. n. 45.

521. Geschlossen wird das Mandat durch jede Erklärung der Einwilligung a), ausdrückliche und stillschweigende. b)

- a) XVII, 1. fr. 1 pr. §. 1 et 2. (*pand.*) — *Prohibentis mandatum non geritur.* *Eod.* fr. 40.
- b) *Mandatum expressum et tacitum.* — z. B. *Eod.* fr. 18. fr. 6. §. 2. XIV, 1. fr. 1. §. 5. (*de exercit. act.*) — vergl. 512. 3. und 514. Leyser sp. 53. m. 11. Emminghaus pr. *de mandato tacito.* Erlang. 1796.

522. Jeder bestellt einen Bevollmächtigten, der über seine Güter verfügen kann. a)

- a) vergl. unten Titel und Curatel.

523. Von mehreren nicht bloß zur Aushilfe bestellten Bevollmächtigten handeln unbestimmt a) oder ausdrücklich nur zusammen bestellte Bevollmächtigte, nicht einer ohne den andern gültig. Sind sie aber sammt oder sonders bestellt; so handeln einzelne gültig, nur schließt einer den andern bey jedem Geschäfte aus; b) von den sammt und sonders bestellten wird einer nur zugelassen, wenn die andern nicht können.

a) X. I, 19. c. 6. pr. (de procurat.)

b) III, 3: fr. 32. (eod.): *Occupantis melior conditio erit* — z. B. c. 6. pr. cit.

1. *Clausulae* — *substituendi, heredum, cum libera, hypotheca bonorum* — *rati grati, indemnitatis*.

2. *Actio mandati directa et contraria*.

524. Eine besondere Art der Bevollmächtigung findet sich zwischen dem Schiffspatron, (Rheder, exercitor) a) und dem Setzschiffer (*magister navis*), dem jener ein Schiff und dessen Leitung anvertraut hat b) Die vorzüglichsten, selbst auch die abweichenden, Wirkungen dieses Verhältnisses äußern sich in der Beziehung zu dritten Personen (518.) c)

a) Inst. II 06. Anm. 5. — das Schiff mag sein eigen seyn oder nicht. XIV, I. fr. I. §. 15. (de exerc. act.)

b) Eod. fr. I. §. I. — vergl. *ibid.* §. 3. — Peck de re nautica; c. not. Vinnii p. 77. sqq. Lipen voc. *exercitoria actio* (Lauterbach) Alb. Phil. Frick d. de act. *exercitoria*. Helmst. 1793. — Chr. Aug. Michaelis d. de lege *praepositionis* Lips. 1804.

c) Eod. fr. I. §. 2. *Qui magistrum praeponit, contrahi cum eo permittit*.

525. Die nach dem obigem (519) vorauszusetzenden Bestimmungen a) erhalten dadurch noch eine genauere Anwendung, daß der Schiffer ein generelles Mandat (515 u. Anm. 2) zur Leitung des Schiffs auf der Reise (524.) hat. b)

a) S. besonders 519. 2. — XIV, I. fr. I. §. 5. (de exerc. act.) — Wegen 519. I. ist nicht entgegen Eod. fr. I. §. 18.

b) Eod. fr. I. §. 7. Zu Gelddarlehen, die der Rheder anerkennen muß, ist erfordert ausdrückliche Aufnahme zur Ausbesserung des Schiffs Eod. fr. I. §. 9. und Gewissheit, daß Reparatur des Schiffs nöthig und die aufgenommene Summe nicht zu groß war Eod. fr. 7 pr. eben darum aber einige Sorgfalt von Seiten des Darleihers Eod. fr. 7. §. I.

1. Immer ist aber der Rheder nur aus den vom Setzschiffer, nicht

von sonstigen Schiff sleuten geschlossenem Contracte verbunden Eod. fr. 1. §. 2. Cocceji eod. qu. 1.

2. Die Grenzen des Auftrags bestimmen sich oft aus der Natur des Schiffs und der übertragenen Schifffahrt Eod. fr. 1. §. 12.
3. Von mehreren aufgestellten Schiffen verpflichtet jeder den Rheder allein. — vergl. 522 und Eod. fr. 1. §. 14.
4. Aber nicht verpflichtet ist der Rheder 1) bey mehreren für abgetheilte Geschäfte angestellte, wenn einer etwas ihm nicht übertragnes ausgeführt hat. Eod. fr. 1. §. 13. — 2) für ein Vergehen des Schiffers, aufser insofern er für die Vergehen aller Schiff sleute stehen muß (602 ff.) — Nicht entgegen ist Eod. fr. 1. §. 2. — vergl. XLIV, 7. fr. 5. §. 6. (de O. et A.) oder Inst. IV, 5. §. ult. (de obl. quae quasi ex del.) — Voet L. 14. t. 1. n. 7. — A. M. sind: 1) Carpzov p. II. dec. 133. Stryk U. M. L. 14. t. 1. §. 14. G. Barth de magistro navis (Lips. 1694.) cap. 2. §. 20 — 28. 2) Cocceji L. 14. t. 3. qu. 4. Lauterbach L. 39. t. 4. §. 31. — vergl. Böhmer de discrimine tempestatis maritimae c. 2. §. 19. — in exerc. ad Pand. T. III. p. 321.

526. Abweichungen von den Rechtsregeln für das Mandat sind: 1) *Der Rheder wird gerade aus den Contracten verpflichtet, welchen der Schiffer, sogar gegen des Rheders Verbot, substituirt hat* (vergl. 513. 1 und not. a.) a) 2) *Mehre Rheder sind jeder für die ganze gegen alle geltende Foderung verbunden* (vergl. 332. und 455.) b)

a) XIV, 1. fr. 1. §. 5 (de exerc. act.)

b) Eod. fr. 1. §. 25. fr. 2. fr. 3 — doch mit Regress gegen die andern als Gesellschafter — vergl. 334. 3 und not. e. und 535. Die Rechtswohlthat der Theilung steht ihnen nicht zu (469 not. d.) Lauterbach L. 14. t. 3. §. 15. 22. — A. M. sind Barth l. c. cap. 2. §. 15. Thibaut Pand. §. 227. 872. — vergl. noch Stryk U. M. L. 14. t. 1. §. 14. Cocceji eod. qu. 2

1. Gegen mehre Erben eines Rheders gilt dies nicht, sie wären denn selbst als mehre Rheder anzusehen. (527. not. e) — arg. XIII, 6. fr. 3. §. 3. (commod.) vergl. mit Eod. fr. 17. §. 2.
2. Die Setzung des Schiffers geht nach den Regeln der Schließung des Mandats (521. 522.) Eod. fr. 1. §. 16 et 4.
3. *Actio — exercitoria.*

527. Ein ähnliches a) Verhältniß nehmen die Gesetze an zwischen dem Gewerbsherrn (*praeponens*) und Factor (*institor*.) b) Auch hier sind die Grenzen des generellen Mandats (515 und 525.) aus dem Zweck, der anvertrauten fortdaurenden Leitung des Gewerbes, klar, und darnach bestimmen sich wieder die Regeln

des Mandats genauer. c) Die einzige Abweichung d) ist hier *Verpflichtung eines jeden von mehreren Präponenten für das Ganze* (526. 2.) e)

a) XIV, 3. fr. 13. §. 2. (*de instit. act.*) C. IV, 25. fr. 4 (*de inst. et exerc. act.*) — Schmidt von Klagen §. 1395 ff. — Lipen. voc. *institoria actio*.

b) Eod. fr. 3. fr. 5. pr. fr. 18. z. B. Eod. fr. 5. §. 1 — 9. — Leyser sp. 161. m. 7.

c) S. 518. — Auch hier darf der Factor Geld aufnehmen, wenn dies zur Natur des ihm aufgetragenen Gewerbes gehört; nur muß der Darleiher gewiß seyn, daß der Zweck vorhanden und erreichbar sey. XIV, 1. fr. 7. §. 2. (*de exerc. act.*) XIV, 3. fr. 13. pr. fr. 19. pr. et §. 3. — Nicht entgegen ist C. IV, 25. fr. 1. (*de inst. et exerc.*) Strube B. I. Bed. 59. Leyser sp. 130. m. 6. —

d) Sonst haftet auch 1) der Gewerbsherr für das Ganze und nicht bloß soweit die Waaren reichen. — Nicht entgegen ist XIV, 1. fr. 1. §. 20. (*de exerc. act.*) — vergl. Eod. fr. 1. §. 22 et 23. — A. M. ist Huber *prael. L.* 14. t. 3. §. 4. — 2) der Faktor kann auch substituiren (513 1 und *not. a.*), nur nicht wider ein Verbot des Gewerbsherrn (vergl. 526. 1.) Leyser sp. 677. m. 15. — Nicht entgegen ist XIV, 1. fr. 1. §. (*de exerc. act.*) — vergl. noch 525. Anm. 4. 2. — Cocceji *L.* 14. t. 2. qu. 4.

e) *Inst.* IV, 7. §. 2. (*quod cum eo*) XIV, 3. fr. 5. §. 2. fr. 13. §. 2. (*de inst. act.*) — mehrer Erben aber *pro rata*. Eod. fr. 14. *actio — institoria*.

ε) Gütergesellschaft.

528. Der Gesellschaftsvertrag a) verbindet nur diejenigen, welche ihn mit einander geschlossen haben. b)

Quellen: *Inst.* L. III. tit. 25 (*de societate*)

Dig. L. XVII. tit. 2. (*pro socio.*)

Cod. L. IV. tit. 37. (*pro socio.*)

a) *Inst.* 560. Lipen. voc. *societas* (Goeddaeus, Hofmann, Reinhardt, Engau) d' Avezan *contr. L.* 3. tr. 3. (in Meermann *thes. T.* IV.) — XVII, 2. fr. 63. pr. (*pro soc.*): *societas jus quodammodo fraternitatis in se habet*.

b) Eod. fr. 19 et 20.

529. Gegenstand der Gütergesellschaft können Sachen und Dienste seyn a); sonst besteht aber auch eine zu ungleichen Beyträgen verabredete Gesellschaft. b)

a) C. IV, 37. fr. 1. (eod.) *arg.* XVII, 2. fr. 5. §. 1. fr. 52. §. 2. (eod.) — Nur müssen die Dienste einige Schätzung in Geld zulassen und nicht unerlaubte Handlungen seyn Eod. fr. 57.

- b) z. B. *Eod.* fr. 52. §. 7. fr. 5. §. 1. — Nur besteht eine bloß Schenkungsweise verabredete nicht als Gesellschaft. *Eod.* fr. 5. §. 2. IV, 4. fr. 16. §. 1. (*de minorib.*) XXIV, 1. fr. 32. §. 24. (*de donat. int. vir. et ux.*) — A. M. ist Thibaut Pand. §. 883.

530. Die Gesellschaften gehen 1) nach dem gemeinschaftlichen *Recht* entweder auf *Eigenthum* oder nur auf *Gebrauch und Fruchterwerb* a), 2) nach dem *Umfang der Gegenstände* entw. auf alle Güter der Gesellschafter (*Societas omnium bonorum*) b), oder nur auf einige c), 3) nach dem *Zweck* eigentlich auf *Gewinn* d) oder auf einen andern Hauptzweck. e)

a) *Ist.* 562. — z. B. XVII, 2. fr. 58 pr. (*pro soc.*)

b) *Eod.* fr. 1. §. 1. fr. 3. §. 1. *totorum bonorum Inst.* III, 25. pr. (*de soc.*) *universorum bonorum* XVII, 2. fr. 5. pr. *universarum fortunarum Eod.* fr. 73; jetzt *S. universalis*. Hieher alle gegenwärtigen und künftigen Güter *Eod.* fr. 73 pr. z. B. *Eod.* fr. 3. §. 1. fr. 52. §. 16.; nur nicht die durch unerlaubte Handlungen erworben (529 not. a.) *Eod.* fr. 52. §. 17. fr. 53.

c) jetzt *S. particularis*.

d) jetzt *S. quaestuaria s. negotiatoria*. Arten: 1) *generalis*. *Eod.* fr. 7. *Societas universorum, quae ex quaestu veniunt.* — vergl. *Eod.* fr. 8. 9. 11 et 71. §. 1. — 2) *Specialis* *Eod.* fr. 5. pr. *S. negotiationis alicujus* z. B. *Inst.* III, 25. pr. (*de societ.*) — vergl. XVII, 2. fr. 52. §. 5. — 3) *singularis* *Eod.* fr. 5. pr. *Societas rei unius*.

e) *S. non quaestuaria s. simplex* — z. B. *Eod.* fr. 52. §. 8 et 6 — vergl. noch *Eod.* fr. 52. §. 14.

Die Rechtsvermuthung gilt 1) für die *communio incidentem* (416. Anm. 4) gegen die Gesellschaft *Eod.* fr. 31. 2) wenn nicht die gewöhnlichen Auslegungsregeln der Verträge entscheiden (412 — 414.), für die Gesellschaft zum bloßen Gebrauch *Horn consultat. class. II. resp. 79.* Wernher *lect. comm. L. 17. t. 2. §. 9.* Thibaut Pand. §. 878. — Nicht entgegen ist *Eod.* fr. 1. §. 1. — A. M. ist Schilter *ex. 29. tb. 4.* — 3) für *quaestuariam generalem* gegen *universalem* sowohl als *specialem*. *Eod.* fr. 7.

531. Die *Verpflichtungen* eines Gesellschafters gegen den andern I. in jeder Gesellschaft A. als Gesellschafter sind 1) das *versprochne einzubringen*, 2) *nichts gegen den Willen des andern über die Sache zu verfügen* (99.), 3) *den auch einseitig gemachten, aber zur Gesellschaft gehörenden, Gewinn zur Masse zu liefern* a), 4) *von den aus der Gesellschaft herrührenden Forderungen soviel nachzulassen, daß dem andern der Unterhalt bleibt* (326. 328.) b)

a) X, 3. fr. II. fr. 4. §. 3. (*comm. div.*) XVII, 1. fr. 21. (*pro soc.*) — z. B. Eod. fr. 74.

b) und zwar ohne Unterschied der Gesellschaften (529.) Eod. fr. 63. pr. *etiamsi non universorum bonorum socii sint, sed unius rei.* Inst. IV, 6. §. 38. (*de action.*) — Nicht entgegen ist XLII, 1. fr. 16. (*de re judic.*): *socium autem omnium bonorum accipiendum est.* — A. M. sind 1) Thibaut Pand. §. 108. — 2) Cocceji J. contr. L. 17. t. 2. qu. 13. — vergl. nach Böhmmer J. Dig. eod. §. 24. Voet com. §. 24. — ferner s. Eod. fr. 63. §. 5.

532. Ein Gesellschafter hat ferner insofern er B. Verwalter fremder Güter ist, (vergl. 337.) die Verpflichtung 1) Rechenschaft und Rechnung abzulegen a), 2) das den andern zukommende herauszugeben.

a) Lauterbach C. T. P. L. 17. t. 2. §. 35. ausgenommen in der allgemeinen Gütergemeinschaft — vergl. Leyser sp. 184. m. 9.

533. Die Antheile der Gesellschafter sind gesetzlich a) 1) beym Gewinn und Verlust gleich b), 2) und nach Verhältniß der Einlage zu bestimmen. c)

a) Durch Vertrag bestimmt man sie, wie man will Inst. III, 25 §. 1. (*de societ.*) XVII, 2. fr. 29 pr. §. 1. (*de societ.*) Eod. fr. 6 et 75. (377.) Cocceji L. 17. t. 2. qu. 9.

b) Inst. III, 25. §. 1 et 3. (*de soc.*)

c) XVII, 2. fr. 6 et 80 (*pro. soc.*) Cocceji eod. qu. 8 et 13. Schneidt jurid. mathem. Magazin. Wirzb. 1798. Abschn. 1. St. 1. — vergl. Wernher P. III. obs. 178. P. I. obs. 624. Cramer Op. T. III. n. 21. Lauterbach L. 17. t. 2. §. 16. Gail L. II. obs. 24. Berger Oec. J. L. III. tit. 5. §. 32. not. 4. — Walch contr. p. 659. — Nicht entgegen ist XVII, 2 fr. 29 pr. (*pro soc.*) — A. M. sind Huber prael. ad Inst. L. 3. t. 26. n. 2. Schulting thes. jur. controuv. decad. 62. th. 7. Averan interpr. L. 4. c. 12. n. 19 — vergl. noch Thomas, ad Huber. l. c. Höpfner Comm. §. 912. n. 1 und 2. Noodt Opp. T. II. p. 380. Vinnii qu. sel. L. I. c. 53. Voet L. 17. t. 2. §. 8.

1. Eine *Societas loonina* ist keine gültige Gesellschaft. XVII, 2. fr. 29. §. 2. Huber l. c. §. 2. Faber rational. ad L. 17. t. 2. fr. 5. §. 2. — A. M. ist Hellfeld jprud. for. §. 966. Thibaut Pand. §. 883.

2. Eod. fr. 30.: *Mucius-scribit, non posse societatem coiri, ut aliam damni, aliam lucri partem socius ferat. Servius ait, nec posse societatem ita contrahi: nequae enim lucrum intellegitur, nisi omni damno deducto: neque damnum, nisi omni lucro deducto: sed potest coiri societas ita, ut ejus lucri, quod reliquum in societate sit, omni damno deducto, pars alia feratur et ejus damni, quod similiter relinquatur, pars alia capiatur.* Inst. III, 25. §. 2. Püttmann interpr. et obss. cap. 18.

534. So viel nun II. die einzelnen Arten der Gesellschaft betrifft, so würden A. bey der allgemeinen Gütergesellschaft (530.) die Ausgaben eines jeden Gesellschafters aus den gemeinschaftlichen Gütern bestritten a), mit Ausschluss der durch Vergehen veranlassten. b)

a) XVII, 2. fr. 73. §. 1. et fr. 27. (pro soc.) Cocceji eod. qu. I. Müller ad Leyser obs. 380. A. M. sind. Leyser sp. 184. Wernher lect. comm. L 17. t. 2. §. 2. 3.

b) Eod. fr. 52. §. 18. fr. 59 §. 1. Möllenbeck thes. eod. n. 47. Wernher l. c. §. 8. Danz Handb. des d. P. R. B. VI §. 606. n. III. — vergl. Eod. fr. 54 et 55.

535. B. In allen nicht allgemeinen Gesellschaften ist jeder Gesellschafter verpflichtet 1) zum Ersatz a) des durch bösen Vorsatz (422.) b) und durch jedes Versehen in Begehungen c) zugefügten, oder auch durch eine grössere Lässigkeit und Sorglosigkeit, als er in seinen eignen Geschäften sich zu Schulden kommen lässt d), entstandenen Schadens und zwar ohne den in andern Geschäften verschafften Vortheil dagegen rechnen zu können e), 2) zum verhältnissmässigen Ersatz des Schadens, den ein anderer Gesellschafter in Gesellschaftsangelegenheiten ohne eigne Schuld leidet f), und 3) der nothwendigen und nützlichen Auslagen g), 4) zu Zinsen, die der andere Gesellschafter selbst gab oder von seinem eignen ausgelegten Gelde hätte ziehen können h), 5) zu landesüblichen Zinsen für Gesellschaftsgelder, die er an sich nahm i), 6) zu Verzugszinsen für noch nicht eingelieferte und zugleich für sich benutzte Gelder. k)

a) Verfahren XVII, 2. fr. 47. §. 1. fr. 48. 49 et 50 (pro soc.) Inst. III, 25. §. 9 (de soc.)

b) XVII, 2. fr. 52. §. 2. fr. 59. §. 1. (eod.) Inst. III, 25. §. 9. (eod.)

c) XIII, 6. fr. 5. §. 2. (commod.) L, 17. fr. 23. (de R. J.) XVII, 2. fr. 47. §. 2. (pro soc.) — z. B. X, 3. fr. 20 (comm. div.) vergl.

d) Inst. §. 9. (cit.) XVII, 2. fr. 72. (pro soc.) Nur beym Versprechen von Diensten und der Anwendung erlernter Geschicklichkeiten „(artem operamve)“ ist seine Verpflichtungen auch hier grösser. Eod. fr. 52 §. 2. — Eod. fr. 52. §. 11.: Si qui societatem ad emendum coierint, deinde res alterius dolo vel culpa emta non sit, pro socio actionem esse constat — vergl. noch Eod. fr. 23. pr.

e) Eod. fr. 23. §. 1. fr. 25 et 26: *Non compensatur compendium cum negligentia.*

f) z. B. Eod. fr. 52. §. 4. fr. 61. (vergl. fr. 60. §. 1.) Bynkershoek *obss. L. II c. 10. de Water obss. L. I. c. 6.* Böhmer *j. Dig. L. 17. t. 2. §. 19.* — Alle sonstige zufällige Schaden fallen auf den Eigenthümer der beschädigten Sache. Eod. fr. 52. §. 3. fr. 58. pr. et §. 1. Stryk *U. M. L. 17. t. 2. §. 19.* Böhmer *l. c. §. 20.*

g) X, 3. fr. 4. §. 3. fr. 11. (*comm. div.*) XVII, 2. fr. 52. §. 15. fr. 38. §. 1. (*pro soc.*) Schilter *ex. 29. §. 18. sqq.*

b) Eod. fr. 67. §. 2.

i) XXII, 1. fr. 1. §. 1.

k) XVII, 2. fr. 60. pr. Voet *L. 17. t. 2. §. 17.* Thibaut *Pand. §. 881.* — vergl. noch Eod. fr. 67. §. 1.

1. Für alles dies haften die Gesellschafter gemeinschaftlich und auch die übrigen für den Zahlungsunfähigen Eod. fr. 67. pr.

2. Vertheilung des Gewinns und Verlusts geschieht nach Endigung der Gesellschaft arg. Eod. fr. 30. Stryk *l. c. §. 5.* — wenn nicht etwas anders ausdrücklich oder stillschweigend verabredet ist. Thomas, *ad Huber prael. ad J. L. III. tit. 26. §. 4.* Böhmer *l. c. §. 14.*

3. Bey jeder *societate quaestuaria* geht die Verpflichtung der Gesellschafter auf keine Auslagen und Schulden, welche nicht zu dem Gewerbe der Gesellschaft gehören. Eod. fr. 12. (vergl. 533.)

536. Im Verhältniss gegen Dritte werden alle während der Gesellschaft durch alle Gesellschafter contrahirten Schulden aus den gemeinschaftlichen Gütern gezahlt a), wenn aber keine gemeinschaftlichen Güter da sind, nach eines jeden Antheil b), wenn nicht besondere Gründe zur Verbindlichkeit auf das Ganze da sind. c)

a) Eod. fr. 27 et 28.

b) XIV, 1. fr. 4 (*de exerc. act.*) XXI, 1. fr. 44. §. 1. (*de aedil. ed.*) *actio ex emto cum singulis est pro portione, qua socii fuerunt.* C. IV, 2. fr. 9 et 12. (*si cert. pet.*)

c) als 1) (455. 3.) C. fr. 9 cit. — 2) (526. 2 und 257.) XIV, 1. fr. 4 cit. Pufendorf *T. IV. obs. 34* — ohne Einrede der Theilung (469. not. d.) 3) (455. 4. 5.)

537. Ein Gesellschafter verpflichtet durch seine Handlungen die andern nicht a), wenn nicht andre Gründe hinzukommen. b)

a) XVII, 2. fr. 82. (*pro soc.*): *Jure societatis per socium aere alieno socius non obligatur, nisi in communem arcam pecuniae versae sunt.* arg. Eod. fr. 28. fr. 52. §. 5. fr. 67. §. 1. arg. C. IV, 2. fr. 13. (*si cert. pet.*) Lauterbach *L. 17. t. 2. qu. 41.* Leyser *sp. 185. m. 1.*

b) z. B. 1) (336 not. b. 3.) fr. 82. cit. 2) (519. 526. 527.) Walch *contr.* p. 655. XIV, 1. fr. 4. §. 1. (de exerc. act.) Arg. Eod. fr. 1. §. fr. 2. Arg. XIV, 3. fr. 13 in f. (de inst. act.) Cocceji L. 17. t. 2. qu. 2. — A. M. ist Tessauros dec. 136. Die Societät erwirbt auch keine Rechte gegen Dritte; ausg. 1) (530 not. b.) 2) (519. 1.) u. s. w. Lauterbach L. c. §. 15. 33.

538. *Alle Gesellschaften werden durch jede blofse Erklärung der Einwilligung eingegangen.*

1. *Inst.* III, 22 pr. (de consensu obligat.) XVII, 2. fr. 4. pr. (pro soc.) z. B. X, 3. fr. 2. pr. (comm. div.) Walch *contr.* p. 404. Cocceji L. 17. t. 2. qu. 3. — XVII, 2. fr. 52. §. 6. (pro soc.) Hert de societate facto constit. S. 1. §. 3. sqq. S. 2. Böhmer J. Dig. L. 17. t. 2. §. 7. — Nicht entgegen ist Eod. fr. 3. §. 1. — A. M. sind Bachov ad Treutler Vol. I. d. 27. th. 8 tit. f. Carpzov P. III. c. 15. d. 45. Franzke ad Dig. L. 17. t. 2. n. 25 ff. — Aber freylich alle Erfodernisse des Consensus z. B. Eod. fr. 3. §. 3. fr. 1 pr.

2. Die Uebertragung des Eigenthums bey der Gesellschaft ist aber an die gewöhnlichen Erfodernisse gebunden (s. unten); ausg. bey der allgemeinen Gesellschaft, wo das Eigenthum aller einzelnen Sachen durch die blofse Schließung des Vertrags gemeinschaftlich wird. Eod. fr. 1. §. 1. fr. 2. — Eod. fr. 3. pr. *Ea vero quae in nominibus erunt, manent in suo statu, sed actiones invicem praestare debent.* — Immer aber hat jeder Gesellschafter doch die Verpflichtung das erworbne wirklich herauszugeben. Eod. fr. 52. §. 16. fr. 74. Westenberg princ. jur. L. 17. t. 2. §. 15. — A. M. sind Lauterbach coll. L. 17. t. 2. §. 14 Schulting thes. contr. dec. 62. §. 1.

3. *Actio pro socio.*

γ) Schenkung.

539. *Die Schenkung a) schließt jede vorhergehende vollkommne Verpflichtung aus b); sie hat aber sonst dieselben Verschiedenheiten wie jeder Vertrag (392 — 403.)*

Quellen: *Inst.* L. II. tit. 7. (de donationibus)

Dig. L. XXXIX. tit. 5. (de donationibus)

Cod. L. VIII. tit. 54. (de donationibus)

tit. 55. (de donationibus, quae sub modo vel conditione vel certo tempore conficiuntur.)

Decr. L. III. tit. 24. (de donationibus.)

a) *Inst.* 564. Lipen voc. donatio et donatio inter vivos (Hottoman, Bachov, Giphanius, de Retes, Obrecht, Klügel) J. H. O. König d. de donationis natura ac indole secundum jus. rom.

Ital. 1799. 4. C. L. Vos de Wael *meditatt. ad juris locum qui est de donatione in specie sic dicta* Gröning. 1806.

b) XXXIX, 5. fr. 29. pr. (de donat.) od. L, 17. fr. 82. (de R. J.): *Donari videtur, quod nullo jure cogente conceditur.*

1. Die Schenkung gilt wenigstens seit Justinian als bloßer Consensualcontract. *Inst.* II, 7. §. 2. (de don.) C. VIII, 54. fr. 35. §. ult. (eod.) C. IV, 21. fr. 17. (de fide instrum.) Brummer fr. de lege Cincia in ej. Opusc. n. 1. de Retes l. c. cap. 19. Hugo civ. Mag. B. I. S. 457.

2. Die Schenkung von Todeswegen (*Inst.* 564 Anm. 3.) ist erst bey den letzten Willensverordnungen abzuhandeln, unter welche sie zum Theil gehört.

540. Gegenstände der Schenkung können alle Sachen seyn, die im Privatverkehr sind (78. 79.), auch das ganze Vermögen des Schenkgebers a) und selbst fremde Sachen (384. 385.) b)

a) C. VIII, 54. fr. 35. §. 4 et 5. (de donat.) C. VIII, 56. fr. 8. (de revocand. donat.) Faber *err. pragmat. dec.* 48. er. 6. 7. Stryk *U. M. L.* 39. tit. 5. §. 9. *Idem de caut. contr.* L. III. c. 9 §. 4. Wernher *P.* IV. obs. 8. Böhmer *j. Dig.* L. 39. t. 5. §. 10. Cocceji *J. C. C.* eod. qu. 6. Walch *contr. p.* 461. — A. M. sind Carpzov *L. V. resp.* 65. Schilter *ex.* 43. §. 19. — Nur sind bey solcher Schenkung die Schulden abzurechnen und aus diesem Vermögen zu bezahlen. XXXIX, 5. fr. 12. (de donat.) L, 16. fr. 39. §. 1. (de V. S.) XLII, 1. fr. 19. §. 1. (de re judic.) Voet *comm.* L. 39. t. 5. §. 20.

b) XLI, 6. fr. 1. pr. sqq. (pro donato.)

541. Die Verpflichtung des Schenkenden geht auf Übergabe der geschenkten Sache a) mit den davon nach der Schenkung erhobenen und vorhandenen Früchten b), aber ohne Verzugszinsen c); indessen mit der Befugniß, seine Schulden vorher abzuziehen, wenn sie nicht aus einer andern Schenkung herrühren e) und mit der Rechtswohlthat der Competenz (326. 328 — 331.) f)

a) *Inst.* II, 7. §. 2. (de donat.) C. VIII, 54. fr. 35. §. 5. (eod.)

b) XLII, 1. fr. 41. §. 1. (de re judic.) XXXIX, 5. fr. 9. §. 1. (de donat.)

c) *Eod.* fr. 22. — Weber v. d. nat. Verbindl. §. 99. not. 4. — vergl. Pufendorf *T.* II. obs. 78.

d) XLII, 1. fr. 19. §. 1. fr. 49 et 50. (de re judic.) Voet *comm.* L. 39. tit. 5. §. 19. 20.

e) XXXIX, 5. fr. 12. (de donat.)

f) XLII, 1. fr. 49. fr. 50. fr. 19. §. 1. fr. 30. (de re judic.) XXXIX, 5. fr. 33. pr. (de donat.) Höpfner *Comm.* §. 412.

a. E.

1. Auch ein Dritter kann eine zu seinem Vortheil gemachte Schenkung vom Beschenkten rechtlich fodern C. VIII, 55. fr. 3. (de donat. quae sub modo) Strube B. III. Bed. II.
2. Auch ist der Schenkgeber wohl nur für grobe Versehen verantwortlich (439.), wenn gleich auch nicht aus dem ältern römischen Grunde (439 Anm. 1.)
3. Dem Schenkgeber liegt in der Regel keine Gewährleistung ob, XXXIX, 5. fr. 18. §. 3. (de donat.) C. VIII, 45. fr. 2. (de evict.) vergl. VI, 1. fr. 48. (de R. V.) XXI, 1. fr. 62. (de aedil. ed. Lauterbach C. T. P. L. 21. t. 2. §. 15. Lynker de evict. §. 18. Lipen et suppl. voc. donationis evictio (Koch, Dietmar auch eigentlich Koch) evictionis praestatio (Rodome). Jedoch leistet er sie aus andern Gründen als der Natur des Geschäfts (441.) XXI, 1. fr. 62 in f (de evict) C. VIII, 45. fr. 2. (eod.) und bey der früher versprochenen Schenkung von Individuen aus einer Gattung (donatio generis.) XXX, fr. 46. (de leg. 1) — vergl. Eod. fr. 45. §. 1. Inst. II, 20. §. 1. (de leg.), wenn nicht die ganze Gattung entwährt wird; s. unten Legate. — A. M. sind 1) Carpzov P. II. c. 34. d. 23. Höpfner Comm §. 962. — 2) Struv ex. 30. §. 10. Lauterbach C. T. P. L. 39. t. 5. §. 15. Cocceji J. C. C. eod. qu. 7. Walch contr. p. 467.

542. Schenken kann jeder, der über seine Güter verfügen, und dem andern durch Vertrag etwas zuwenden kann.

- z. B. C. VIII, 54. fr. 16. (de donat.) C. VIII, 56. fr. 6. (de revocand. donat) — Ausn. s. bey Pupillen, Minderjährigen, Ehegatten, Vater und Sohn, Vormündern und Pflegern. — Unanwendbar ist jetzt XXXIX, 5. fr. 15. (de donat.) C. F. Walch opusc. T. I. exerc. 11. p. 262.

543. Schenken kann man jedem a) ohne besonders Verbot.

- a) z. B. Eod. fr. 5. fr. 31. pr. XII, 5. fr. 4. §. 3. (de cond. ob turp. caus.)

544. Zur Schliessung der Schenkung ist blofse Einwilligung erfordert a), aber auf beyden Seiten, folglich auch Annahme des Versprechens. b) Nur zur Gültigkeit einer Schenkung über 500 solidos erfordert das Recht, Anzeige bey Gericht und Eintragung in die Gerichtsprotokolle c), um Betrügereyen zu verhüten. d)

- a) versteht sich mit allen obigen Erfodernissen (108 — 110. 427 — 436.) C. VIII, 54. fr. 10. (de donat.) — Mev. P. II. dec. 18. P. IV. dec. 317. 318. P. VIII. dec. 194. 195.

- b) XXXIX, 5. fr. 19. §. 2. fr. 10. fr. 26. (eod.) XLIV, 7. fr. 55. (de O. et A.) Gundlingiana P. XXIX, obs. 2. Wefner *disqu. jurid. collect.* 2. diss. 1. Retes l. c. cap. 6. Cujac. obs. L. 12. c. 28. Höpfner *Comm.* §. 411. Walch *contr.* p. 462. — A. M. ist Ludewig s. Lipen. *voc. donatio* — Schenkungen an Kirchen bedürfen bey gerichtlicher Insinuation keiner Annahme. C. I, 2. fr. 15 (de S. S. Eccles.) arg. L. 12. fr. 1. §. 1. fr. 3. pr. fr. 4. (de pollicit.) Carpzov L. V. resp. 62. n. 14. Böhmer *jus paroch. Sect. V. cap. 1. §. 13. pr.*
- c) C. VIII, 54. fr. 27. 34. 35 et 35. §. 3. — Die Berechnung muß nach richtigen Grundsätzen des Geldprivatrechts geschehen, die im deutschen Privatrecht zu entwickeln sind. Verschiedne Meynungen darüber: 1) Carpzov P. II. c. 12. d. 12. n. 8. 9. Cramer Wetzlar. *Beytr. Th. I Abh 33. §. 11. f.* Pufendorf T. I. obs. 17. — 2) Gail L. II. obs. 39. n. 12. — 3) Schilter ad Inst. L. II. tit. 7. §. 2. — 4) Neller kurzer Unterricht von den altröm., fränk., trier., auch gemeinen rheinl. Pfenningen und Hellern. (Trier. 1763.) Hauptst. X.
- d) C. fr. 27. cit. — Pufendorf l. c. Leyser sp. 433. m. 7. Lipen et suppl. *voc. donatio judicialis* (Göbel) *donatio insinuata, et donatio* (Wahl.)
1. Mehre zu verschiedenen Zeiten gemachte Schenkungen bedürfen keiner solchen Insinuation, wenn sie auch diese Summe ausmachen. XXXIX, 5. fr. 34. §. 3. (de donat.) — vergl. jedoch 27. Anm. 4. — Stryk L. 39. t. 5. §. 5. Voet eod. §. 15. — Lauterbach eod. §. 15. Leyser sp. 433. m. 6.
 2. Die Schenkung jährlicher Gefälle bedarf nur einer Insinuation, wenn sie immerwährend oder auf ungewisse Zeit geschenkt und die Summe alle Jahre jene vorgeschriebne übersteigen könnte. C. VIII, 54. fr. 34. §. ult. (de donat.) Voet L. 39. t. 5. §. 16.
 3. Ohne Insinuation ist das jene Summe übersteigende ein nichtiges Geschenk und selbst der Schenkende darf diesen Ueberschuß mit einer persönlichen Klage zurückfordern. Vinnii *quaest. sel. L. II. c. 5.* Bachov de pignor. L. V. C. 13. n. 5. Weber von der nat. Verb. §. 77. — A. M. ist Faber *err. pragm. dec. 23. er. 4.*
 4. Ausgenommen sind von der Nothwendigkeit dieser Insinuation 1) Schenkungen vom Fürsten oder dessen Gemahlin und an ihn. C. VIII, 54. fr. 34. pr. (de donat.) Nov. 52. c. 2. *Auth. item C. eod. J. H. Berger diss. jur. sel p. 1245 — 1284.* Lauterbach L. 39. t. 5. §. 16. — 2) von den höchsten Feldherrn an die Soldaten. C. eod. fr. 36. §. 1. — A. M. ist Thibaut *Pand. §. 903.* — 3) zur Loskaufung von Gefangenen oder Wiederaufbauung abgebrannter oder eingestürzter Häuser. C. eod. fr. 34 et 36 pr. et §. 2. nicht auf Kirchen, Waisenhäuser und andere Stiftungen auszudehnen. C. I, 2. fr. 19. (de S. S. Eccles.) Carpzov l. c. def. 13. Walch *contr.* p. 464. — A. M. sind Lauterbach L. 39. t. 5. §. 16. Molinaeus de *justitia et jure* def. 279. n. 3. Faber *Cod. Sabaud. L. VIII. tit. 4. def. 12.* — Dagegen bedarf ein bloßer

- Verzicht auf künftige Zinsen keiner Anzeige XXXIX, 5. fr. 23. (de donat.) Voet L. 39. t. 5 §. 15.*
5. Auch eine beschworne Schenkung über jene Summe ist ohne *Insinuation* nicht gültig. Carpzov P. II. c. 12. d. 13. 14. — A. M. ist Gail L. II. obs. 39. n. 12. Stryk caut. contr. S. 3. c. 9 §. 3. Cocceji L. 39. t. 5. qu. 3. — Nur kann sie der Schenkende nicht anfechten (145.)
6. Keine Rechtsvermuthung (107.) für eine Schenkung. Arg. XXII, 3. fr. 25. pr. (de probat.) Menoch de praesumpt. L. 3. pr. 71. n. 2. Mevii P. V. dec. 12. — Ausn. z. B. III, 5. fr. 34. u. a. Klein diss. n. 6.

545. Bey den bezognen Schenkungen a) muß bey ein der Schenkung geschenkter (*donatio sub modo, modalis*) bloß zum Vorthail des Schenknehmers reichen.

a) Inst. 565.

Das wichtigste über diese Art der Schenkung s.

546. Die *vergeltende Schenkung* a) hat wenigstens das besondere, daß sie bey vorhandenem Grunde zur *Wiedervergeltung* sich aus der bloßen Übergabe vermuthen läßt (544. Anm. 6) b) und zwischen Personen gilt, die sich sonst einander nicht schenken können. c)

a) Inst. 565. — Lipen et suppl. voc. *donatio remuneratoria* (Rümelin, Harpprecht, Crumbiegel) Cocceji exerc. T. II, n. 43. C. Schildner d. de differentis inter donat. simpl. et remunerat. Jcn. 1798. — Sie erfordert Abwesenheit vollkommner Verpflichtung sowohl zu der zu vergeltenden als zu der vergeltenden Leistung und daß kein Uebermaafs in der Vergeltung sey. Die Römer nennen freylich eine *obligationem naturalem ad remunerandum*. C. V, 3. fr. 25. §. 11. und sagen darum auch XXXIX, 5. fr. 27. (de donat.): *non meram donationem esse*.

b) Arg. XII, 6. fr. 26. pr. (de cond. ind.) arg. XX, 2. fr. 8. in quib. caus. pign. tac.) Fachinei contr. L. 3. c. 75. — vergl. jedoch Leyser sp. 436. m. 2. 3.

c) Fachineus l. c. cap. 74. Lauterbach C. T. P. L. 24. t. 1. §. 8.

André Abweichungen sind aus den Gesetzen nicht abzuleiten z. B. in Ansehung der Verzugszinsen (441.) — A. M. sind Harpprecht cons. 57. n. 160 Cons Tub. p. VIII. cons. 101. n. 76. Hofacker T. II. §. 1006. — Der Rechtswohlthat der Competenz. A. M. ist Harpprecht d. de donat. remunerat. §. 13. Lauterbach d. de benef. compet. §. 25. Hofacker l. c. — des Widerrufs (s. unten Aufhebung) —, daß sie Minderjährige, oder Administratoren fremder Güter machen könnten — S. dagegen arg. XXVI, 7. fr. 12. §. 3. (de adm.

et per. fut.) IV, 4 fr. 25 pr. (de minor.) — A. M. sind Harp-
precht cons. 57. n. 77. sq. Hofacker l. c., vollends in
Ansehung der Insinuation (544.) Pufendorf T. I. obs. 18.
T. II. obs. 5. §. 9. Walch contr. p. 463. (Overbek)
Medit. B. IV. n. 267. A. M. sind Gail L. II. obs. 39. Carp-
zov P. II. c. 12. d. 15. Lauterbach L. 39. t. 5. §. 17.
Cons. Tub. P. I. resp. 15. n. 38. Leyser sp. 411. m. 5. Hell-
feld jprud. for. §. 1706. Thibaut Pand. §. 910. — oder
der Gewährleistung (540. Anm. 3.) Schaumburg comp.
Pand. L. 39. tit. 5. §. 2. Cocceji j. contr. eod. qu. 6.
Walch contr. p. 468 — 472. (Overbeck) Medit. B. II.
n. 106. — A. M. sind 1) Struv ex 60 th. 3. 17. Wern-
her P. IX. obs. 151. Carpzov P. II, c. 34. d. 24. — 2)
Coll. Arg. L. 39. t. 5. §. 6. Lauterbach coll. eod. §. 17.

§ Darlehn.

547. Von den Realcontracten a) besteht das Dar-
lehn b) bloß in Sachen, die durch Zahl, Maass und
Gewicht bestimmt werden. c)

a) Quellen: Inst. L. III. tit. 14 (15) (quibus modis re contrahi-
tur obligatio.)

b) Quellen: Dig. L. XII. tit. 1 (de rebus creditis, si certum pe-
tatur, et de condictione.)

Cod. L. IV. tit. 1 (de rebus creditis et jurejurando.)
tit. 2 (si certum petatur.)

Inst. 566. Lipen et suppl. voc. mutuum (a Costa, Merillius,
Barclajus, ab Josinga) — Creditum ist die Gattung, mutuum
die Art. XII, 1. fr. 2. §. 3. (de R. C.).

c) Inst. III, 14. pr. (quib. modis re); res, quae pondere, numero
mensura constant. XII, 1. fr. 2. §. 1. (de R. C.) — z. B.
XLIV, 7. fr. 1. §. 2. (de O. et A.) J. Gothofred opusc.
L. B. 1733. p. 517. sqq. Bynkershoek obs. L. I. c. 10.
— vergl. Thomasii d. de pret. affect. in res fungib. non cod. c.
1. §. 16. sqq. Böhm er jus. Dig. L. XII. tit. 1. §. 12. —
Gewiss kann eine Sache zum Verkauf gegeben und das daraus
gelöste Geld als Darlehn behalten werden XII, 1. fr. 11. pr.
(de R. C.)

548. Der Darlehnnnehmer a) erhält den vollkom-
mensten Gebrauch der übergebenen Sache; deshalb wird
sie auch sein eigen. b)

a) mutuans, mutuo accipiens nach neuerer Terminologie mutuata-
rius — der Geber heisst mutuo dans, jetzt wohl mutuans.

b) Inst. III, 14. pr. (quib. modis re): ut accipientium fiant. Et
quandoque (vulg. et Ital. quoniam) nobis non eadem res, sed aliae
ejusdem naturae et qualitatis redduntur, inde etiam mutuum
appellatum est, quia ita a me tibi datur, ut ex meo tuum fiat
— XII, 1. fr. 2. §. 2. (de R. C.) XLIV, 7. fr. 1. §. 2. (de
O. et A.): res damus ut fiant accipientis, postea alias recepturi

eiusdem generis et qualitatis — XII, 1. fr. 41 (de R. C.): *cre-
dendo nummos alienari Eod. fr. 6.* — Nicht entgegen ist XLVI,
3. fr. 45. (de solut.): *Qui sic solvit, ut reciperet, non liberatur,
quemadmodum alienantur nummi, qui sic dantur, ut recipian-
tur.* — Von dem Streit darüber zwischen Saumaise und Wis-
senbach u. a. s. Meermann thesaur T. III. praes. p. 5.
Walch contr. p. 495. Lipen et suppl. voc. *mutuum an sit
alienatio* (Sengeberus, Gösius, Einert.)

549. Die Verpflichtung des Darlehnehmers geht
auf Rückgabe in derselben Gattung a), in derselben
Quantität und Qualität. a)

a) Inst. III, 14. pr. (quil. modis re) XII, 1. fr. 2. pr. (de R.
C.) — vergl. jedoch Böhmer jus. Dig. L. 12. t. 1. §. 13.
Fachinei contr. L. II. c. 50. Walch contr. p. 506. —
Sonst gelten die allgemeinen Grundsätze über Zahlung (317 ff.)
Eod. fr. 2. §. 1. C. VIII, 53. fr. 16. (de solut.) — S. auch
Leyser sp. 528. m. 3. Walch contr. p. 505. — Von Rück-
zahlung eines Gelddarlehns s. das Geldprivatrecht im deutschen
Privatrecht; denn das gemeine Recht enthält darüber allein die
Verordnung, daß niemand den Gläubigern mehr als 25 fl.
($37\frac{7}{27}$ fl. nach dem 20 fl. Fusse, $44\frac{4}{9}$ fl. nach dem 24 fl. Fufs)
in halben Batzen (wenigstens jetzt auf Grosehen zu beziehen)
oder andern kleinen Sorten bey Strafe der Confiscation solcher
Münzen aufdringen soll. R. A. v. 1576. §. 76. — Unanwend-
bar sind jetzt XIII, 7. fr. 24. §. 1. (de pigner act.) XLVI,
3. fr. 99. (de solut.) C. XI, 10. fr. 1 — 3. (de veteris numism.
potestate) XVIII, 1. fr. 1. (de contr. emt.) —

b) XII, 1. fr. 3. (de R. C.): *eadem bonitate, qua datum est.*
1. Der Verlust des empfangnen befreyt von dieser Verpflichtung
nicht. Inst. III, 14. §. 2. (quib. modis re) C. IV, 2. fr. 11.
(si cert. petat.)
2. Keine Verpflichtung zu Zinsen in der Regel. Heinecc.
antiqu. L. 3. tit. 15. §. 3. sqq. Barth hodeget. for. c. 3. §. 2.
not. 1. Berger dec. jur. L. 3. tit. 8. §. 9. Lipen voc. *mu-
tuum* (Hohmann, Kästner) — A. M. s. in Höpfner Comm.
§. 768 not. 4. — vergl. J. H. Böhmer exerc. ad. Pand.
Vol. IV. p. 107 sqq.

550. Das Darlehn an sich wird geschlossen durch
alle Arten der Übergabe a) vom Gläubiger oder einem
andern in seinem Namen b), aber immer durch sol-
che, wobey die übergebene Sache des Empfängers Ei-
genthum wird c), und beyde in ein Darlehn consen-
tiren. d)

a) z. B. XII, 1. fr. 15. (de R. C.) XVII, 1. fr. 34. pr. (mand.)
b) z. B. fr. 15. cit. Walch contr. p. 502. — vergl. Vinii
quaest. sel. L. I. c. 1. §. 40. Voet L. 12. t. 1. §. 5.
c) XII, 1. fr. 2. §. 2.

d)

d) *Eod.* fr. 18. pr.

1. Uebrigens ist auch die Uebergabe einer Sache zum Verkauf und zum Behalten des daraus gelösten Geldes hinreichend. XVII, 1. fr. 34 pr. (*mand.*) XII, 1. fr. 11. pr. (*de R. C.*): *si vendideris, puto mutuam pecuniam factam.* — Die Gefahr einer solchen Sache trägt der Empfänger, wenn sie ohnehin nicht verkäuflich war fr. 11. cit. — vergl. XIX, 5. fr. 19 pr. (*de praescr. verb.*)
2. Die Nebenverpflichtungen beruhen alle auf Vertrag oder Verzug (456 und *not. b.*) — vergl. über das röm. Recht II, 14. fr. 17. pr. (*de pact.*) XII, 1. fr. 11. §. 1. (*de R. C.*) — und XXII, 1. fr. 30 (*de usuris.*) C. IV, 32. fr. 12. (*eod.*) Nov. 136. c. 4. J. H. Böhmer *de fundamento usurar. pecuniae mutuaticiae* §. 3. 16. — in *ej. exerc. ap P. Vol. IV. p. 107. sqq.* — Noo dt *de foenore et usuris* L. 3. c. 1. Emminghaus *ad Cocceji* L. 12. t. 1. qu. 17.

551. Geben kann ein Darlehn der Eigenthümer (547.) a), welcher freye Verfügung hat; niemand aber gegen eines solchen Willen. b)

a) XII, 1. fr. 2. §. 4. (*de R. C.*)

b) C. IV, 27. fr. 2. (*per quas person.*) C. IV, 2. fr. 4 pr. (*si cert. petatur.*) — z. B. *Eod.* fr. 15. — vergl. *Eod.* fr. 2 et 7. XII, 1. fr. 11. §. ult. fr. 12. fr. 13. pr. §. 1. fr. 19. §. 1. fr. 14. (*de R. C.*)

552. Verpflichten kann sich durch ein Darlehn niemand, der nicht die Verfügung über seine Güter hat a), und keiner einem Dritten ohne besondere Gründe b)

a) S. unten Pupillen, Minderjährige. C. II, 28. fr. 1 et 2. (*si advers. ced*)

b) S. 336. 519. 525. 527. 537. und unten Gemeinheiten, Vormünder etc.

1. Unanwendbar sind XII, 1. fr. 33 et 34 pr. (*de R. C.*) C. IV, 2. fr. 2. (*si cert. pet.*)

2. Actio mutui — *Inst.* III, 14. pr. (*quib. mod. re.*): *actio quae vocatur condictio.*

n) Leihcontract.

553. Der Leihcontract (*commodatum*) a) hat zum Gegenstande Sachen aller Art, welche einen Gebrauch ohne Schaden der Substanz gestatten b)

a) Quellen: *Lig.* L. XIII. tit. 6. (*commodati vel contra*)

Cod. L. IV. tit. 23. (*de commodato*)

Decr. L. III. tit. 15. (*de commodato*)

Inst. 568. *Lipen et suppl. voc. commodatum* (Goddæus, Reinhard) — So viel als *utendum datum* XIII, 6. fr. 1. §. 1. (*comm.*) *Inst.* III, 14. §. 2. (*quibus mod. re.*)

b) z. B. XIII, 6. fr. 1. §. 1. fr. 15. fr. 15. (comm.) — Eod. fr. 3. §. 6. *Non potest commodari id quod usu consumitur: nisi forte ad pompam vel ostentationem quis accipiat.* Eod. fr. 4.: *Saepe etiam ad hoc commodantur pecuniae, ut dicis gratia numerationis loco intercedant.* Wieling lect. jur. civ. L. I. c. 3.

554. Das vorzüglichste des Empfängers (*commodatarii*) geht auf einen bestimmten Gebrauch der geliehenen Sache.

1. Bestimmt nach Zweck z. B. XIII, 6. fr. 5. §. 12. (comm.) oder auch Zeit arg. XLIII, 26. fr. 1 pr. et §. 2. (de precar.) — Braucht er sie zu einem andern Zweck; so ist dies eine unerlaubte Handlung (*furtum usus*) XLVII, 2. fr. 54. §. 1. (de furtis) XIII, 6. fr. 5. §. 8. (comm.) z. B. Eod. fr. 5. §. 7. fr. 18. Inst. IV, 1. §. 6. (de obl. quae ex del.) — vergl. jedoch Inst. eod. §. 7. Cocceji L. 13. tit. 6 qu. 3.
2. Er erhält aber kein Eigenthum XIII, 6. fr. 8 et 9. (comm.) und keinen Besitz (190) Eod. fr. 8 XLI, 2. fr. 3 §. 20 et fr. 20 (de A. vel A. P.) trägt auch keinen Schaden aus Zufall in der Regel (418.) XIII, 6. fr. 23. (comm.) Wernher P. IV. obs. 214.

555. Er ist verpflichtet a) 1) in Ansehung seiner dabey vorzunehmenden Handlungen a.) zur Vermeidung aller Verschuldungen b), b.) zur größten Sorgfalt c), 2) in Ansehung der Sache zur genauesten Sorgfalt in der Obhut über die Sache d), so dass er auch beym Retten seine Sachen nicht vorziehen darf e)

- a) Eod. fr. 5. §. 15.
- b) Eod. fr. 10. pr.
- c) Eod. fr. 5. §. 2. fr. 18 pr. *qualem quisque diligentissimus paterfam. suis rebus adhibet.*
- d) Inst. III, 14. §. 2. (quib. mod. re) XLIV, 7 fr. 1. §. 4. (de O. et A.): *exacta (exactissima) diligentia custodiendae rei: — nec sufficit ei eandem diligentiam adhibere, quam suis rebus adhibet, si alius diligentior custodire poterit.* XII, 6. fr. 5 §. 14. Inst. IV, 1. §. 18. (de oblig. quae ex del.) — und dies geht auch auf ea quae sequuntur rem commodatam z. B. XIII, 6. fr. 5. §. 9. (comm.) XLVII, 2. fr. 14. §. 15. (de furtis) — vergl. auch fr. 14. cit. §. 10.
- e) XIII, 6. fr. 5. §. 4. (comm.) Pauli rec. sent. L. II. tit. 4. §. 2. Schöman Handb. B. I. S. 354 f. — A. M. sind 1) Thibaut Pand. §. 254. n. V. 2) Gothofred. ad XIX, 5. fr. 14 (de P. V.) 3) Löhr Theorie der Culpa S. 28 f. — vergl. Donell. L. 16. c. 7. Wehrn doctr. §. 13. Cocceji jus contr. L. 13. tit. 6. qu. 8 et 6. Walch contr. p. 336.

1. Den Werth des durch diese Verschuldungen verlorenen sowohl, als der Beschädigungen muß der Commodatar ersetzen. XIII, 6. fr. 17 *in f.* et fr. 3. §. 1. (*commod*), es sey denn, daß der Commodant sonst Entschädigung erhalten kann. Eod. fr. 7. pr.
2. Als Ausnahme gegen jene Verpflichtungen steht der Commodatar, wenn der Leihcontract bloß zum Vortheil des Verleihenden gereicht, nur für den bösen Vorsatz. Eod. fr. 12. pr. — *arg.* Eod. fr. 5. §. 2. z. B. fr. 5. *cit.* §. 10. Eod. fr. 10. §. 1. — In Eod. fr. 18. pr. *in fin.* ist kein mittlerer Grad angegeben.
3. Den zufälligen Schaden ersetzt der Commodatar nicht; z. B. Eod. fr. 5. §. 4. Inst. III, 14. §. 2. (*quibus modis re*) — auch XIII, 6. fr. 5. §. 7. fr. ult. Voet. L. 13. t. 6. §. 5. Leyser *spec.* 153. m. 1. Lanterbach L. 16. t. 3. §. 18. Lipen. et suppl. voc. *commodatum* (O. L. ab Eichmann.) — Ausnahmen s. 418. z. B. *aestimatio venditionis causa*. Eod. fr. 5. §. 3. — und Inst. III, 14. §. 2. (*quibus modis re*) XIII, 6. fr. 5. §. 4 et 7. fr. 11 et 12. —
4. Von mehreren Commodataren ist jeder bey einer Sache, die er neben den andern doch ganz gebrauchen kann, für vorsätzliche und verschuldete Beschädigung, für Sorgfalt und Obhut in Ansehung der ganzen Sache Eod. fr. 5. §. 15. zum Ersatz aber nur für seinen Theil verpflichtet. Eod. fr. 21. §. 1. — A. M. sind Böhmer *j. Dig.* L. 13. t. 6. §. 11. Stryk *eod.* §. 9. Voet *eod.* §. 3. Thibaut Pand. 889.

556. Nach geendigtem Gebrauch ist der Commodatar zur Rückgabe derselben Sache verpflichtet a), und er kann sich dessen unter keinem Vorwand weigern b)

- a) Inst. III, 14. §. 2. (*quibus modis re.*) XII, 1. fr. 2. pr. (*de R. C.*) Cocceji L. 13. t. 6. q. 7. und zwar mit allen dem Verleiher gebührenden Accessionen. XIII, 6. fr. 5. §. 9. (*comm.*) — vergl. C. VI, 2. fr. ult. §. 3. (*de furtis.*)
- b) z. B. nicht unter dem Vorwand einer Schuld. C. IV, 23. fr. *fin.* (*de commod.*) oder des Eigenthums (509. not. c.) — Sonst *spolium* (195. not. a.) XLI, 2. fr. 20. (*de A. vel A. P.*) — Retention aber kann er ausüben; s. unten.
1. Die Restitution geht auf des Commodators Gefahr, wenn das ganze Geschäft nicht zu des Commodanten Vortheil ist oder der Verlust durch die Schuld eines vom Commodanten abgeschickten geschieht. XIII, 6. fr. 10. *in f.* fr. 12. pr. et §. 1. (*commod.*)
2. Vor geendigtem Gebrauch keine Rückforderung Eod. fr. 17. §. 3. — vergl. Voet L. 13. t. 6. §. 9.

557. Auch muß der Commodator die nothwendigen Auslagen tragen und fodert nur den Ersatz von solchen, die nicht gewöhnlich zur Erhaltung der

Sache nöthig und zugleich unmässig sind, oder von andern, zu denen der Commodant einwilligte.

1. *Eod. fr. 18. §. 2 — vergl. XLVII, 2. fr. 15. §. 2. fr. 59. (de furtis.)*

2. Aber keine versprochne Gegenleistung. *Inst. III, 14, §. 2. (quib. modis re) XIII, 6. fr. 5. §. 12. (commod.)*

558. Zufällige Verpflichtungen des Commodanten gehen noch ausser den (556.) gedachten Auslagen 1) auf Ersatz des Schadens, der aus einer mit dem Bewusstseyn ihrer Unbrauchbarkeit überlieferten a) oder durch zu frühe Rückforderung der geliehenen Sache entstanden, 2) auf Rückgabe der Sache oder ihres Werths, wenn diesen der Commodator ersetzt hatte, und darauf jener die erste wieder erhält b)

a) *Eod. fr. 18. §. 3 — vergl. Eod. fr. 22. XLVII, 2 fr. 61. §. 6. (de furtis.) XIII, 7. fr. 31 in f. (de pignor.)*

b) *XIII, 6. fr. 17. §. 5. (commod.) Actio commodati directa et contraria.*

θ) Hinterlegung.

559. Die Hinterlegung a) (*depositum, acceptum, commendatum*) b) kann eigne und fremde c) Sachen zum Gegenstande haben, aber sie lässt keinen Lohn zu d)

a) Quellen: *Dig. L. XVI. tit. 3. (depositi vel contra)*

Cod. L. IV. tit. 34. (depositi vel contra)

Decr. L. III. tit. 16 (de deposito)

Inst 569. XVI, 3. fr. 1. pr. (dep.): depositum est quod custodiendum alicui datum est — vergl. XIX, 5. fr. 5. §. 4. (de praescr. verb.) XVI, 3. fr. 1. §. 13. (depos.)

b) *L. 16. fr. 186. (de V. S.)*

c) *XVI, 3. fr. 16. (dep.)* Auch wohl unbewegliche. Höpfner *Comm. §. 779. Walch contr. p. 526. — A. M. sind Struv ex. 21. §. 35. Cocceji L. 16. t. 3. qu. 3. Trendelenburg de sequestratione curatius finienda. (Büzov. 1777.) §. 17. Lipen. et suppl. voc. depositum rei immobilis.*

d) *Eod. fr. 1. §. 8. 9.*

560. Die Rechte des Depositars gehen in Ansehung der Sache nicht weiter als auf Innhabung (425. Anm. 1.) a) und gegen den Deponenten auf Entschädigung wegen jedes Versehens b) und auf Ersatz der nothwendigen Auslagen c)

- a) nicht auf Gebrauch arg. XII, 1. fr. 9. §. 9. (*de R. C.*) noch Besitz. XLI, 2. fr. 3. §. 20. (*de A. l. A. P.*) XLI, 3. fr. 33. §. 4. (*de usurp.*) — Ausn. s. beym Sequester.
- b) XVI, 3. fr. 5. (*depos.*) — vergl. XLVII, 2. fr. 61. §. 2. (*de furtis*) XIII, 7. fr. 31. *in f.* (*de pign. act.*)
- c) XVI, 3. fr. 23. (*depos.*)

561. Die Verpflichtungen des Depositars gehen
 1) auf unentgeltliche a) Aufbewahrung, 2) auf Rückgabe derselben Sache b) an den Deponenten, oder auch an den, an welchen dieser nach seinem Tode die Rückgabe ausbedungen (404 Anm. 1.), sobald der Deponent es fodert c) auf Kosten des Deponenten d), und an dem Ort, wo sie ohne bösen Vorsatz des Depositars ist e)

- a) Eod. fr. 1. §. 8. 9. Lauterbach L. 16. t. 3. §. 15. Stryk *de caut. contr.* S. II. c. 3. §. 8. Böhmer *jus Dig.* L. 16. t. 3. §. 10.
- b) auch z. B. nicht bloß einer Kiste, sondern auch der in derselben enthaltenen Sachen Eod. fr. 1. §. 41. — A. M. ist Hellfeld *jpr. for.* §. 943. — Vom Beweise hiebey s. unten *actio depositi*.
- c) wenn auch eine Zeit verabredet ist Eod. fr. 1. §. 22. 44. 45. C. IV, 34. fr. 11. (*depos.*) nur muß nicht Unmöglichkeit der Rückgabe oder Mangel der Bedingung der Deposition da seyn. — Diese Rückgabe ist durch keinen Prätext abzulehnen. C. fr. 11. *cit.* Nov. 88. c. 1. C. IV, 34. *auth. sed jam cautum (depos.)* Lipen *et suppl. voc. depositum* — Ausn. XVI, 3. fr. 31. (*depos.*) — vergl. Eod. fr. 1. §. 39.
- d) Eod. fr. 12. pr.
- e) Eod. fr. 12. §. 1.

562. Ferner haftet der Depositari 3) für vorsätzliche Beschädigungen a), und für große Schuld (beider Arten 423.) b), nicht aber für (sorgfältige) Obhut (425. not. e) c)

- a) Inst. III, 14 §. 3. (*quib. mod. re.*): *si quid dolo commiserit.* Inst. IV, 1. §. 19. (*de obl. quae ex del.*): *fecerit.*
 - b) XVI, 3. fr. 1. §. 8. 9. 10. 15. 16. 47. fr. 32 et 20. (*depos.*) C. IV, 34. fr. 1. (*eod.*) XLVII, 2. fr. 14. §. 3. (*de furtis.*) L, 17. fr. 23. (*de R. J.*) arg. XIII, 6. fr. 5. §. 2. (*commod.*)
 - c) XVI, 3. fr. 1. §. 12. (*depos.*) XLIV, 7. fr. 1. §. 5. (*de O. et A.*) Inst. IV, 1. §. 19. (*de obl. quae ex del.*) — Folgen: Inst. III, 14. §. 3. (*quib. mod. re.*) — vergl. Inst. III, 25. §. 9. (*de societ.*): *qui deponi apud se passus est.* —
- Ausnahmen: 1) XVI, 3. fr. 1. §. 6. et 35. (*dep.*) C. IV, 34. fr. 1. (*eod.*) 2) XVI, 3. fr. 1. §. 35. (*eod.*) 3) XII, 1. fr. 4 pr. (*de R. C.*) 4) XVI, 3. fr. 12. §. 1. (*dep.*)
- Auf Bosheit steht hier Infamie III, 2. fr. 1. (*de his qui not. inf.*) C. IV, 34. fr. 10. (*dep.*)

563. Mehre Deponenten haben in der Regel nur eine getheilte Foderung a), gegen jeden von mehrern Depositaren aber fodert man das Ganze, doch befreyt die Leistung des einen die übrigen b)

a) S. dies und die Ausnahmen in XVI, 3. fr. 1. §. 36 et 44. fr. 17 (dep.)

b) Eod. fr. 1. §. 43 — Von den Erben s. Erbschaft und von der Hinterlegung in der Noth (*actio depositi*.)

564. Nebenverträge können zu der Hinterlegung noch hinzufügen 1) ein Pfandrecht a), 2) das Recht des Gebrauchs der Sache b), 3) oder auf der andern Seite eine Vergeltung c). Eine solche unregelmäßige Hinterlegung (*depositum irregulare*) geht entweder durch den ausdrücklichen Nebenvertrag, wenn er später gemacht ist, oder durch den eventuell gestatteten, aber später erst wirklich gemachten, Gebrauch in einen andern Contract über d)

a) z. B. in Leyser sp. 176. m. 2.

b) z. B. XVI, 3. fr. 27. dep.) — selbst stillschweigend. Eod. fr. 24. 25. §. 1. fr. 26. §. 1. XIX, 2. fr. 31. (loc.) — vergl. Stryk L. 16. t. 3. §. 2.

c) Eod. fr. 1. §. 8 et 9

d) Eod. fr. 25. §. 1. XII, 1. fr. 9. §. 9. fr. 10. (de R. C.) vergl. mit XVI, 3. fr. 1. §. 34. fr. 24. (dep.) — S. auch Eod. fr. 1. §. 8 — 10. — Versch. Meynungen s. Cocceji L. 16 t. 3. qu. 1. Averan interpr. L. 4. c. 12 n. 13. Bynkershoeck obs. L. 8. c. 5. Voet L. 16. t. 3. §. 1. Wernher lect. comm. eod. §. 8. Leyser sp. 176. m. 4. Berger O. J. L. II. t. 3. §. 9. not. 3. Köchy Medit. B. I. n. 25. Walch contr. p. 530. Lipen et suppl. voc. *depositum irregulare* (Nettelbladt, Dedekind, Henne.)

565. Zinsen giebt man bey der Hinterlegung nicht, es sey denn bey einem gewöhnlichen *Depositum* einer fungiblen Sache wegen Verzugs bey der Rückgabe a), und wegen Verwendung in eignen Nutzen ohne des Deponenten Bewilligung b) und bey einem unregelmäßigen, wenn es verabredet ist oder auch Verzug statt c)

a) C. IV, 34. fr. 2. (depos.)

b) Eod. fr. 3. 4.

c) XVI, 3. fr. 24. fr. 25. §. 1. fr. 26. §. 1. (eod.) — vergl. Eod. fr. 28. — Walch p. 330.

Actio depositi directa et contraria.

1.) ungenannte Contracte.

566. Alle übrigen Verträge, welche mit einer Leistung anfangen, auf welche eine Gegenleistung folgen soll (*contractus innominati*) a), erzeugen eine völlig gültige Forderung auf Erfüllung, oder bey deren Mangel auf Interesse, wenn man alsdann nicht etwa das gegebne lieber zurück haben will b) oder auch kein Interesse nachweisen kann c)

Quellen: Dig. L. XIX. tit. 5. (*de praescriptis verbis et in factum actionibus.*)

Cod. L. IV. tit. 64. (*de rerum permutatione et praescriptis verbis.*)

- a) weil sie nach dem *jure civili* keinen Namen haben XIX, 5. fr. 3. (*de praescr. verb.*) Inst. 570. 571. — *Contractus regulares et irregulares.* Hahn *de contractib. innominatis.* th. 21 — 23. u. a — A. M. ist Thibaut Pand. §. 164. — Arten: 1) *Do ut des.* z. B. Eod. fr. 5. §. 1. fr. 13. §. 1. fr. 17. §. 3. Inst. III, 24. §. 2. (*de loc.*) — 2) *do ut facias*, 3) (*facio ut des.*) z. B. Eod. fr. 1. §. 1 et 2. fr. 22. Inst. III, 23. §. 1. (*loc.*) 4) *facio ut facias.* Eod. fr. 5. pr.
- b) II, 14. fr. 7. §. 2 et 4. (*de pact.*) XIX, 5. fr. 5. §. 1 et 2 (*de praescr. verb.*)
- c) Eod. fr. 7. — vergl. noch Eod. fr. 5. §. 3. 4. 5 et 6. fr. 9. — wenn auch hiebev, besonders im Fall der Unmöglichkeit der Rückgabe keine alte Klage nach Civilrecht anwendbar gewesen wäre. — vergl. Reichhelm Versuch eines Beweises, daß der Römer nur zwey Arten unbenannter Contracte kannte: *do ut des* und *do ut facias.* Halle 1800. 8. — ferner Emminghaus *ad Cocceji L. 19. tit. 5. qu. ult.* Hübner und Tittmann Bibl. 1800. II. B. 2 Heft n. 68.

567. Geht bey diesen Verhältnissen ein Eigenthum über, so trägt jeder die Gefahr von dem, was er für seine Leistung erhalten sollte (vergl. 478.); der Empfänger aber steht für Versehen in Ansehung des empfangnen. a) Ohne jene Voraussetzung haftet der Empfänger, wenn er zu seinem oder zu beider Vortheil etwas erhielt, für Bosheit, Schuld und Obhut; erhielt er es aber zu des Gebers Nutzen, so steht er nur für vorsätzlichen Schaden (562.) Beide stehen aber nicht für Zufall b)

a) XIX, 5. fr. 5. §. 1. (*de praescr. verb.*)

b) es sey denn, daß im ersten Fall die Sache durch den vom Empfänger gewählten Zurückbringenden zu Grunde geht. Eod. fr. 17. §. 2. XIII, 6. fr. 10. §. 1. (*commod.*)

Actio in factum praescriptis verbis.

α) contractus suffragii.

568. Ein Gegenversprechen für eine Empfehlung beym Fürsten, die nicht von einem Beamten geschieht zu dessen Amt die Sache gehört, und nicht auf die Erlangung eines richterlichen oder obrigkeitlichen Amts sich bezieht, muß gehalten werden. Alles übrige hängt dabey von den sonst gewöhnlichen Bestimmungen ab.

C. IV, 3. fr. un pr. §. 1 et 2. (de suffragio.)

λ) Tausch.

569. Der Tausch a) läßt kein Geld als hauptsächlichste Gegengabe zu b) wird erst durch wirkliche Übergabe geschlossen c) und ist bey einer fremden Sache nicht gültig d)

Quellen: Dig. L. XIX. tit. 4 (de rerum permutatione)

Cod. L. IV. tit. 64 (S. 564.)

Dccr. L. III. tit. 19 (de rerum permutatione)

a) Inst. 572. Lipen voc. permutatio. Franzke L. XIX. tit. 4. n. 4.

b) XIX, 5. fr. 5. §. 1. Voet L. 19. t. 4. §. 1. — vergl. XII, 4. fr. ult. (de cond. causa dat.)

c) XIX, 4. fr. 1. §. 2. (de rer. permut.) C. IV, 64. fr. 3. (eod.)

d) XIX, 4. fr. 1. §. 3. (eod.)

570. Was sich vom Kauf anwenden läßt, wird angewandt a); aber die besondern Rechte des Käufers und Verkäufers sind ohne Widerspruch nicht anzuwenden b), der Empfänger erwirbt das auf ihn überzutragende Recht durch bloße Übergabe (475. Anm. 2.) c), die Gewährleistung d) beym wahren Tausche geht bloß auf Rückgabe des in Tausch gegebenen e), und eben hierauf auch nur die Foderung im Fall der Nichterfüllung des andern f)

a) Eod. fr. 2. C. IV, 64. fr. 2. (eod.)

b) XVIII, 1. fr. 1. §. 1. (de contr. emt.) XIX, 4. fr. 1 pr. (de rer. perm.)

c) C. IV, 64. fr. 4 (eod.) Bynkershoeck obs. L. 6. c. 24.

d) XIX, 4. fr. 1. §. 1. (eod.) C. VIII, 45. fr. 29. (de eviction.)

e) C. IV, 64. fr. 1. (eod.)

f) XIX, 4. fr. 1. §. 4.

μ) Contractus aestimatorius.

571. Wird eine Sache taxirt zum Verkauf gegeben a); so muß der Empfänger die Sache unbeschädigt oder deren Werth nach der hinzugefügten Schätzung wiedergeben b), und die Schätzung überträgt die Gefahr auf ihn c)

Quellen: Dig. L. XIX. tit. 3. (de aestimatoria.)

a) XIX, 3. fr. 1 pr (eod.) Inst. 572. — vergl. Eod. fr. 2. und XIX, 5. fr. 13. pr. (de praescr. verb.)

b) XIX, 3. fr. 1. §. 1. (de aestimat.)

c) fr. 1. §. 1. cit. — XIII, 6. fr. 5. §. 3. (commod.); qui aestimationem se praestaturum suscepit. — A. M. ist Schömann Handb. B. I. S. 329. — Nicht entgegen ist XII, 1. fr. II. pr. (de R. C.) — S darüber 550. Anm. 1) auch nicht XIX, 5. fr. 17. §. 1. (de praescr. verb.) — A. M. s. Lauterbach L. 19. t. 3. §. 9. Berger resolut. leg. obst. eod. qu. 9. Böhmer exerc. ad Pand. III. p. 538 — Titius ad Lauterbach p. 627. Walch contr. p. 660. Höpfner. Comm. §. 802. Cocceji L. 19. t. 3. qu. 2. Glück und Geiger Rechtsf. B. II. n. 31. Müller ad Leyser obs. 448. Wehrn doctr. expl. princ. damni. §. 33.

ν) Wetten.

572. Wetten (sponsiones) a), Verträge, in welchen eine Leistung beym Eintreten eines ungewissen Ereignisses versprochen wird, sind erlaubt, wenn ihr Gegenstand nicht gesetzwidrig ist b). Sonst gelten alle Regel der Verträge dabey c)

a) Andre Bedeutungen des Worts sponsio. Pufendorf de jure nat. et gent. L. 5. c. 9. §. 4 et 5. (Overbek) Meditat. B. II. n. 71. Lipen voc. sponsiones (Ludovici)

b) XIX, 5. fr. 17. §. 5. (de praescr. verb.) — Nicht entgegen ist XI, 5. fr. 3. (de aleator.) vergl. eod. fr. 2. — Weber nat. Verb. §. 65. not. 2. (Overbek) a. a. O. — A. M. sind de Ayala ad tit. D. et C. de aleator. ad L. 3. cit. — in Otto Thes. T. IV. Voet L. II. t. 5. §. 8.

c) Beyspiele s. Lauterbach eod §. 27. Zösius eod. n. 10. Schilter ex. 21. §. 23. n. a. Leyser sq. 127. m. 2. 6 et 7.

ο) Spiele.

573. Von Spielen um Gewinn sind nur diejenigen erlaubt, welche Übungen des Körpers und Muths enthalten a); selbst diese aber nur für Reiche nicht höher als um ein solidum b). In allem übrigen gelten dabey die Regeln eines Vertrags überhaupt c)

Quellen: *Dig. L. XI. tit. 5. (de aleatoribus.)*

Cod. L. III. tit. 43 (de aleatoribus et alearum lusu.)

a) *XI, 5. fr. 2. § 1. (eod.) C. III, 43. fr. 3. (eod.)*

b) *C. fr. 3. cit. — Strube B. IV. Bed. 137. B. V. Bed. 9.*

c) *Thibaut Pand. §. 915. — A. M. ist Hellfeld jprud. for. §. 759.*

574. Ein Spielvertrag über unerlaubte Spiele erzeugt kein auch nur in einer Rücksicht gültiges Rechtsverhältniß (314.) a), und das daraus gezahlte kann selbst vom Verlierenden und seinen Erben und vom Fiscus zurückgefodert werden b). Wer zu solchen Spielen Spieler aufnimmt, kann wegen des durch sie erlittenen Schadens keinen Ersatz fodern c)

a) vergl. *C. III, 43. fr. 1. (eod. lex restituta.)*

b) *XI, 5. fr. 4 (eod. C. III, 43. fr. 3. cit. (Condictio indebiti s. ex L. fin. C. de aleator.)*

c) *XI, 5. fr. 1. pr et §. 3. (Overbek) Meditat. B. IX. n. 473.*

1. Noch sind Strafen bestimmt, die nicht ins Civilrecht gehören. *Eod. fr. 1. §. ult. fr. 2. pr. C. I, 3. auth. interdicimus (de episcop. et cler.)*

2. Andre Einschränkungen sind I nicht gesetzlich; vergl. 1) *Eod. fr. 1. §. 1 et 2. Cocceji L. II. t. 5. qu. 3. — 2) XVII, 1. fr. 12. §. 11. (mand.) vergl. XLI, 4. fr. 8. (pro emtore) — XLIV, 5. fr. 2. §. 1. (de aleat.) Cocceji L. II. t. 5 qu 2. Stryk eod. §. 10. (Overbek) Medit. B. II. n. 96. — A. M. ist Thibaut a. a. O. Weber nat. Verb. §. 76. n. 11. — II. unanwendbar; z. B. in C. III, 43. fr. 3. cit. Cujac. parat. ad tit. P. de aelat. Agala l. c. p. 1146. — A. M. sind Huber L. II. t. 5. §. 4. Voet eod. § 3.*

3. Die obgenannten Regeln gelten noch als gemeines (freylich wohl allenthalben etwas abgeändertes) Recht. Strube a. a. O. Leyser sp. 126. Weber a. a. O. §. 65. not. 1. Runde deutsch. Privatr. §. 211. not. b. c. Thibaut a. a. O. — A. M. sind Wernher P. II. obs. 402. Carpzov L. VI. resp. 96.

π) Unterhändler.

575. Unterhändler bey Rechtsgeschäften (proxenetae) a) dürfen auch ohne Versprechen ein mässiges mit ihren Dienstleistungen in Verhältniß stehendes Honorar (proxeneticum) fodern b); sie haften aber nur für grosses Verschulden c) und stehen nicht für die Erfüllung des durch sie bewirkten Rechtsverhältnisses d)

Quell. *Dig. L. L. tit. 14 (de proxeneticis)*

- a) Mäkler, *Mediatores*, *Pararii*, *Conciliarii*, *Internuntii*. Vermittelung unerlaubter Rechtsgeschäfte ist ohne rechtliche Folgen und strafbar. *Leyser* sp. 681. n. II. 12. 15.
- b) L. 14. fr. 1 et 3. (eod.) *Pufendorf* T. III. obs. 152.
- c) *Eod.* fr. 2. in f. — vergl. 439. Anm. I.
- d) fr. 2. cit.

2) Rechtsverhältnisse, welche aus Vergehen entstehen (416.)

a) überhaupt.

576. Vergehen a) haben oft Verpflichtung zum Schadensersatz b) oder auch zu einer Privatstrafe zur Folge. Sie sind zurückzuführen auf Beraubung von Gütern oder Rechten auf solche (Diebstahl, Raub), auf Beschädigungen von Gütern, und auf Verletzungen von Rechten der Person c)

Quellen: *Inst.* L. IV. tit. 1. (*de obligationibus quae ex delicto nascuntur.*)

- a) *Inst.* 95. 96. 576 ff.
- b) G. A. Kleinschrod *doctr. de reparatione damni delicto dati ex natura rei jureque positivo deducta et ad omnes criminum classes applicata.* *Wirceb.* 1798.
- c) *Inst.* IV, 1. pr. (eod.): *furtum*, *rapina*, *damnum* (*injuria datum*), *injuria*.

b) Güterwegnahme aus Gewinnsucht.

577. Bey unerlaubter Entziehung von Güterrechten aus Gewinnsucht, verbunden mit Wegbringung eines Guts an andre Orte a), muß die Sache mit allem Zubehör (264 — 266.) zurückgegeben b), oder der höchste Werth, den sie jemals (seit der unerlaubten Handlung) gehabt (347.), ersetzt werden c)

Quellen: *Dig.* L. XIII. tit. 1. (*de condictione furtiva*)

L. XLVII. tit. 2. (*de furtis*)

Cod. L. IV. tit. 8. (*de condictione furtiva.*)

L. VI. tit. 2. (*de furtis et servo corrupto.*)

- a) dem *furto* nach römischem Begriff. — vergl. *Inst.* 581. — Klagen: *Actio furti* und *condictio furtiva*. — Manches auch besonders genannte wird eben so beurtheilt; z. B. *tignum junctum*, *depositum miserabile*, *arbores furtim caesae*.
- b) XIII, 1. fr. 7. §. 1. (*de cond. furt.*)
- c) *Eod.* fr. 8. §. 1. — z. B. *Eod.* fr. 13. XLVII, 2. fr. 67. §. 2 (*de furtis.*) arg. C. VIII, 52. fr. 1. (*de infant. expositis.*) Aber in der Regel hat keine Privatstrafe statt (366 und not. i.)
- 1. Verpflichtung für mehre Theilhaber auf das Ganze; doch so daß die Zahlung des einen die andern befreyt. C. IV, 8. fr. 1. (*de cond. furt.*)

2. Diese Verpflichtung fällt nicht weg durch zufälligen Untergang der gestolnen Sache oder Veränderung der Form ohne Ablation oder Novation. C. eod. fr. 2. XIII, 1. fr. 13 et 17. (de cond. furt.)
3. Es macht jetzt keinen Unterschied in Ansehung des Civilverhältnisses, ob die Entwendung heimlich oder gewaltsam geschehen. — vergl. Inst. IV, 2. pr. et §. 2. (de vi bonor. raptor.)

c) Güterbeschädigung andrer Art.

578. Eine thätliche Beschädigung von Gütern (damnum injuria datum) a) verpflichtet zum Ersatz b), es mag auf die Güter schon ein früheres Rechtsverhältniß des Beschädigenden sich bezogen haben oder nicht c)

Quellen: Inst. L. IV. tit. 3. (de lege Aquilia)
 Dig. L. IX. tit. 2. (ad legem Aquiliam)
 Cod. L. III. tit. 35. (de lege Aquilia)

Lipen voc. lex Aquilia (Baldwin, Mendoza, Noodt, Mylius, Chiffletius) Bynkershoeck obss. L. I. c. 13.

- a) Mehre Bedeutungen von injuria. Inst. IV, 4. pr. (de injur.) oder XLVII, 10. pr. (eod.)
- b) actio ex lege Aquilia, oder auch damni injuriae actio (nach XIX, 2. fr. 57. (loc.) XLI, 1. fr. 54. §. 2. (de A. R. D.) XIX, 5. fr. 14. §. 3. (de praescr. verb.) — Actio in factum.
- c) Es kann darum bey einer Beschädigung in einem solchen Rechtsverhältniß sowohl die actio ex l. Aquilia als die Klage aus jenem Rechtsverhältniß angestellt werden; z. B. IX, 2. fr. 7. §. 8. fr. 18. fr. 5. §. 3. (ad l. Aquil.) XIII, 6. fr. 7. §. 1. fr. 18. §. 1. fr. 42. (commod.) XVII, 2. fr. 47. §. 1. (pro soc.) XLIV, 7. fr. 34. §. 2. (de O. et A.) X, 2. fr. 16. §. 5. (fam. etc.) — vergl. 426. — Berger O. J. L. III. tit. 9. §. II. not. 3. Löhr not. zu S. 81. — A. M. sind 1) viele, auch Günther princ. jur. rom. §. 343. — 2) Schömann vom Schadensers. S. 50.

Die alten Beschränkungen der actionis ex l. Aquilia auf Verletzungen einer körperlichen Sache durch den eignen Körper. Inst. IV, 3. §. 16 (de l. Aq.) IX, 2. fr. 11. §. 5. (eod.) und auf den Eigenthümer als Kläger. Eod. fr. 2. pr. fr. 27. §. 5. fr. 11. §. 6. fr. 43. sind weggefallen, zum Theil durch Einführung einer actionis utilis und in factum. IX, 2. fr. 33. §. 1. (eod.) XIX, 5. fr. 11. (de P. V.) Inst. IV, 3. §. 16. (de l. Aq.) z. B. IX, 2. fr. 7. §. 3 et 6. fr. 9. pr. §. 3. fr. 49. (eod.) XIX, 5. fr. 14. §. 2 et 3. fr. 23. (de P. V.) IX, 1. fr. 1. §. 7. (si quadrup. pamp.) C. IV, 35. fr. 6. (de l. Aq.) — vergl. IX, 2. fr. 27. §. 13. 15. 18. 19. 20 et 22. — Westenberg diss. §. de causis obligationum c. 4. §. 11. sqq.

579. Diesen Ersatz zu fodern ist nicht blofs jeder Eigenthümer, sondern auch jeder, der ein dingliches Recht hat a), berechtigt, und in dem Fall, da

zur Zeit der Beschädigung gar niemand Eigenthümer ist, derjenige, welcher es aus einem damals schon vorhandenen Rechtsgrunde nachher wird b)

a) z. B. VII, 1. fr. 17. §. 3. (de usurfr.) IX, 2. fr. 11. §. 8 et 10. fr. 12. pr. fr. 17. pr. fr. 30 §. 1. (ad l. Aq.)

b) Eod. fr. 43.: *dominum lex Aquilia appellat non utique eum, qui tunc fuit, cum damnum daretur; nam isto modo ne ab eo quidem, cui heres quis erit, transire ad eum ea actio poterit.* Sonst bloß der Pächter in einem sehr ähnlichen Fall. Eod. fr. 27. §. 14.

Ein bloß persönlich, selbst zur künftigen Erwerbung des Eigenthums, Berechtigter hat diesen Anspruch in der Regel nicht; z. B. Eod. fr. 11. §. 9 XLIII, 14. fr. 11. §. 9 (*quod vi aut. clam.*) XXXIX, 2. fr. 18. §. 9. (de damm. inf.) er wäre ihm denn vom eigentlich dazu Berechtigten abgetreten. XIX, 1. fr. 13. §. 12. (de act. emt.) XVIII, 5. fr. 13. (de per. et c. r. v.) — A. M. sind 1) Voet L. 9. tit. 2. §. 10. Cocceji eod. qu. 7. — 2) Thibaut Pand. §. 964. 3) Schömann Handb. Th. I. S. 214 ff. (vom Schadeners. S. 53 — 67.

580. Die Beschädigung, welche zum Ersatz im allgemeinen verpflichtet, muß 1) immer widerrechtlich (346) a), 2) nur eine Folge von Begehungen (426) b) seyn. Ist dieses, so haftet man aber auch für das geringste Versehen in der Regel c), hingegen für keine unwillkührliche Rechtsverletzung d)

a) IX, 2. fr. 3 et 29. §. 7. (ad l. Aq.): *non sufficit occisum, sed oportet injuria id esse factum* Collat. leg. Mos. et Rom. tit 7, §. 3. L. 17. fr. 151. (de R. J) — Nicht entgegen ist IX. 2. fr. 33. §. 1. (ad l. Aq.) — vergl. 417. not. a. und 346. not. c.

b) vergl. Eod. fr. 27. §. 17. Doch können bey vorher vorgenommenen, an sich nicht schädlichen, Begehungen spätere Unterlassungen erst den Schaden erzeugen; z. B. Eod. fr. 8. §. 1.: *propter imperitiam aut infirmitatem.* — *Nec videtur iniquum, si infirmitas culpa adnumeretur, cum adfectare quisque non debeat, in quo vel intellegit vel intellegere debeat, infirmitatem suam alii periculosam futuram.* — Inst. IV, 3. §. 8. (eod.) — IX, 2. fr. 9. §. 4. fr. 10. fr. 11. pr. fr. 27. §. 9 fr. 30. §. 3. fr. 8. pr. — vergl. jedoch XIX, 2. fr. 57. (loc.)

c) IX, 2. fr. 44. pr. (ad l. Aq.): *In lege Aquilia et culpa levissima venit* — z. B. Eod. fr. 7. §. 2 et 8. fr. 8. pr. fr. 39. pr. fr. 52. Inst. IV, 3. §. 7. (eod.) — Ausn. s. 426. Anm. 3. — vergl. 419.

d) z. B. kein Wahnsinniger, kein Kind, kein Unmündiger, soweit er noch keiner willkührlichen Rechtsverletzung fähig ist. IX, 2. fr. 5. §. 2. (ad l. Aq.) vergl. XXVI, 7. fr. 61. (de adm. tut.) VI, 1. fr. 60 (de R. V.) Inst. IV, 3. §. 3. (de l. Aq.) Quistorp Grunds. des peincl. R. Th. I. §. 38. — Nicht entgegen ist XLIV, 7. fr. 46. (de O. et A.): *Furiosus et pupillus,*

ubi ex re actio venit, obligatur, etiam sine curatore vel tutoris auctoritate: veluti si communem fundum habeo cum his et aliquid in eum impendero vel damnum in eo pupillus dederit: nam iudicio communi dividundo obligabuntur. Weber Verb. §. 71. S. 267 ff. Eben so wenig XLVIII, 19. fr. 11. §. 2. (de poen.) XXXVI, 1. fr. 25. §. 2 (ad SCt. Trepell.) Thibaut Vers. Th. II. Abh. 8. — Auch IX, 1. fr. 1. §. 3. fr. 4. fr. 5. §. 2. (si quadrup. paup.) — A. M. sind 1) Böhmer jus. Dig. L. 9. tit. 1 §. 2. Schaumburg eod. §. 2. u. a. — 2) Schömann vom Schadensers. S. 42. ff.

581. Auch hier ist nur ein in Geld anzuschlagender Schade zu ersetzen (342.) a), aber dann nicht bloß die verlorne Sache an sich, sondern das ganze Interesse (343.) b)

a) Kurkosten und Versäumniss werden auch hier, aber mit der *Actione l. Aquiliae utili*, eingeklagt, *quia dominus* (577.) *membrorum suorum nemo videtur*. IX, 2. fr. 13. pr. (ad leg. Aquil.) Emminghaus ad Cocceji eod. qu. 11. — vergl. Eod. fr. 27. §. 7.

b) Eod. fr. 21. §. 2. — z. B. Eod. fr. 22. pr. fr. 23. pr. — Auch kann einer klagen wegen des Schadens, den er aus der Verletzung der Person eines andern erfahren hat. Eod. fr. 5. §. 3. fr. 7. XIX, 2. fr. 13. §. 4. (loc.) Strube B. IV. Bed. 72. Voet L. 9. t. 2. §. 11. Stryk eod. §. 9. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 10. S. 34. Quistorp Beytr. Th. IV. n. 14. dess. Grunds. des peinl. R. Th. I. §. 230. — A. M. ist Eisenhart Rechtshandel Th. IV. S. 103.

1. Immer ersetzt nur der, welcher das eigentlich schädliche Vergehen begangen oder daran Theil genommen — IX, 2. fr. 37. pr. (ad l. Aquil.) Begiengen es mehre, oder ist auch unter mehren der wahre Urheber ungewiss; so Verpflichtung in solidum (333. 455.), ohne dafs die Leistung des einen die andere befreyt. Eod. fr. 11. §. 2. fr. 51. §. 1 et 2. Noodt L. 9. t. 2. c. 10.

2. Eigentlich ist wegen Ermordung eines Thieres, das in Heerden weidet, der höchste Preis, den es im letzten Jahr vor seinem Tode hatte; wegen aller übrigen Schäden aber der höchste Preis, den die Sache im letzten Monat hatte, zu ersetzen. Eod. fr. 23. §. 5 et 6. fr. 2. pr. (vergl. Götting. Corp. Jur. ad h. l.) Inst. IV, 3. §. 1. 13. 14. 15. (eod.)

c) Injurie.

582. Vorsätzliche Verletzung der Rechte der Person eines freyen Menschen, die nicht ein besonders benanntes Vergehen ausmacht (*injuria a*), ist 1) entweder eine *unmittelbare* oder *mittelbare b*), welche letzte bey Kindern in väterlicher Gewalt oder einer Ehefrau nur dann statt hat, wenn man jene nicht für frey,

diese nicht für eine Wittwe hielt c), 2) symbolische, besonders *wörtliche* (mündliche und schriftliche) oder auch *thätliche* d), geringe oder grobe e)

Quellen: *Inst. L. IV. tit. 4. (de injuriis)*

Dig. L. XLVII. tit. 10. (de injuriis et famosis libellis.)

Cod. L. IX. tit. 35. (de injuriis)

- a) IX, 2. fr. 5. §. 1. (*ad l. Aqu.*): *Duae erunt aestimationes damni, alia contumeliae* — z. B. 1) Verletzung des Körpers und der Gesundheit des Verstandes *Inst. IV, 4. §. 1. (de injur.) XLVII, 10. fr. 15. pr. (eod.)* 2) der Ehre z. B. *Eod. fr. 15. §. 31 — 33. §. 29. §. 19. 20. sqq. §. 1. Inst. IV. 4. §. 1. (eod.)* 3) der Freyheit zu handeln, z. B. *XLVII, 10. fr. 13. §. 7. fr. 23. — Eod. fr. 1. §. 2. Omnem injuriam aut in corpus inferri, aut ad dignitatem aut ad infamiam. In corpus cum quis pulsatur; ad dignitatem, cum comes matronae abducitur; ad infamiam, cum pudicitia ademptatur. — Vergl. Inst. 579 — Lipen voc. injuria, libellus et lex Aquilia (Mendoza) — Ad. Dietr. Weber über Injurien um Schmähschriften Schwerin und Wismar I — III. Abth. 1793. ff. 2. Ausg. 1797. 8. Kleinschrod Grundzüge der Lehre von Injurien (Klein und Kleinschrod Archiv B. I. St. 4. n. 1.)*
- b) *Injuria directa et obliqua S. indirecta. Eod. fr. 1. §. 3.: Item aut per semetipsum alicui fit injuria, aut per alias personas: per semetipsum, cum directo ipsi (cui) patri familias vel matrifam. fit injuria: per alias, cum per consequentias fit, cum fit liberis meis vel servis meis vel uxori nuruive: spectat enim ad nos injuria, quae in his fit, qui vel potestati nostrae vel affectui subjecti sunt. — z. B. Eod. fr. 1. §. 5. fr. 2. fr. 11. §. 8. Inst. IV, 4. §. 2. (eod.) Cocceji eod. qu. 3. — vergl. Eod. fr. 1. §. 9.*
- c) *Eod. fr. 18. §. 4 et 5. fr. 1. §. 8. — Von Injurien gegen die Sklaven s. Inst. IV, 4. §. 3. (eod.) XLVII, 10. fr. 15. §. 35 et 48. — Eine Injurie gegen Körper oder Ehre des Verstorbenen ist eine Injurie gegen die Erben. Eod. fr. 1. §. 4. 6 et 7.*
- d) *Eod. fr. 1. §. 1.: Injuria fit eut re aut verbis. — J. symbolica, verbalis, nuncupativa, scripta et realis.*
- e) *J. Simplex et atrox. Eod. fr. 7. §. 7. — z. B. Eod. fr. 9. fr. 7. §. 8. Inst. IV, 4. §. 9. (eod.)*

583. Soviel die Ehre betrifft, so ist nicht die Veränderung derselben an sich als Meynung, sondern nur die Verletzung der mit derselben verknüpften oder daraus folgenden vollkommenen Rechte als Injurie in den Gerichten anzusehen, gegen welche dann die Gerichte die Rechte erhalten können.

Dies gilt sowohl von der gewöhnlichen als von der höhern Ehre.

584. Zu jeder Verpflichtung aus einer Ehrenverletzung ist Vorsatz, die Ehre zu verletzen, erfordert *a*). Ist aber dieser vorhanden; so entschuldigt die Wahrheit der Vorwürfe nicht *b*).

- a*) Darum injuriiren nicht diejenigen, welche keines Vergehens fähig sind *Eod. fr. 3. §. 1.* oder aus andern erlaubten Absichten die Handlungen binnen den gehörigen Grenzen vornahmen z. B. *Eod. fr. 33. fr. 15. §. 38. IX, 2. fr. 5. §. 3. in f. (ad l. Aqu.) XIX, 2. fr. 13. §. 4. (locati) — XLVII, 10. fr. 15. §. 23. fr. 4. fr. 3. §. 4. (de injur.) arg C. C. C. art. 61. XXXVII: 9. fr. 5. §. 13. C. X, 11. fr. 2 et 4 (de de-lat.) Mevius P. I. dec. 41. Wernher P. II. obs. 364. Böhrmer *cons. et dec. T. II. p. 1. resp. 37. n. 52.* — vergl. Pütter *Rechtsf. Bd. II. Bed. 194.* — auch XLVII, 10. fr. 9. §. 4. fr. 10. fr. 15. §. 22. (de inj.) — Leyser *sp. 550. m. 4. 5. 6 et 7.**
- b*) *C. C. C. art. 110. (Overbek) Medit. B. III. Bed. 117. S. 34 ff.* — vergl. *C. IX, 35. fr. 5. (de inj.)*

585. Die Verpflichtung aus einer Injurie nach gemeinem Civilrecht geht auf Geld, in welchem sie der Richter schätzt.

Inst. IV, 4. §. 7. 8. 10. 12. (eod.)

3.) Rechtsverhältnisse, welche den aus Verträgen entstandenen verglichen werden (416.)

a) Geschäftsführung.

586. Unter den, wie die vertragmäßigen, zu beurtheilenden Rechtsverhältnissen *a*) ist die Geschäftsführung ohne Auftrag (*negotiorum gestio*) *b*) von den Grundsätzen jeder Verwaltung abhängig; doch soll dabey keiner sich mit des andern Schaden bereichern. (228.) *c*)

a) *Inst. 583. 584.*

Quellen: *Inst. L. III. tit. 27 (de obligationibus quasi ex contractu)*

b) *Inst. 585.*

Quellen: *Dig. L. III. tit. 5. (de negotiis gestis)*

Cod. L. II. tit. 19. (de negotiis gestis)

Lipen et suppl. voc. negotiorum gestio (Reinkarth, D'Avezan, Hofacker.) — z. B. Inst. III, 27. §. 1. (de obl. qu. exc.) — Negotiorum gestor, defensor.

c) *III, 5. fr. 2. (de n. g.)*

587. Die Geschäfte können sehr verschieden seyn der Art, *a*) und Menge nach; müssen aber fremde,

de, nicht eigne b), seyn c), und zum Vortheil des Geschäftsherrn, der Absicht und dem Erfolg nach geführt werden d)

a) z. B. III, 5. fr. 6. §. 1 et 2. (de n. g.)

b) wenn man sie auch zu eines andern Vortheil, oder als fremde, führt, z. B. Eod. fr. 6. §. 4.

c) Sind sie nur fremde; so schadet der Irrthum in der Person nicht; z. B. 1) Eod. fr. 49. — 2) Eod. fr. 5. §. 1. fr. 45. §. 2. — vergl. Eod. fr. 6. §. 9 — 11. — 3) Eod. fr. 6. §. 4. — vergl. X, 3. fr. 6. §. 2. (comm. div.) — z. B. VII, 1. fr. 48. pr. (de usufr.) Bö hmer jus Dig. L. 3. tit. 5. §. 3.

d) z. B. III, 5. fr. 45. pr. (de n. g.) — arg. Eod. fr. 9. pr. — vergl. Eod. fr. 6. §. 3.

588. Vom Geschäftsherrn muß keine Einwilligung a) wenigstens zu diesem Geschäft b) gegeben, selbst kein Mitwissen vorhanden c), und keine Genehmigung hinzugekommen seyn d)

a) z. B. Eod. fr. 2. fr. 19. §. 2.

b) Eod. fr. 32.

c) vergl. 520. — Eod. fr. 5. pr. — Auch kein Auftrag eines Dritten (511.) — vergl. Eod. fr. 3. §. 11. fr. 21. §. ult. fr. 28. Conradi opusc. Vol. I. n. 2.

d) vergl. 159. — Zwischen den Contrahenten ändert die Genehmigung die Natur der vollbrachten Geschäftsführung nicht. XVII, 1. fr. 50 pr. (mand.) arg. III, 5. fr. 9. in f. (de neg. gest.) — z. B. Eod. fr. 6. §. 10. — vergl. jedoch Eod. fr. 9. Thibaut Vers. Abh. 10. — Von dem Augenblick der Genehmigung ist ein Mandat da. L, 17. fr. 60 (de R. J.): Qui ratum habuerit, quod gestum est, obstringitur mandati actione — z. B. XVII, 1. fr. 50 pr. in f. (mand.) — selbst wenn es nicht einmal das Geschäft des Mandanten ist. III, 5. fr. 6. §. 9. (de neg. gest.) — Mit dritten treten nach der Genehmigung dieselben Rechtsverhältnisse, wie beym Mandat (518.) z. B. Eod. fr. 6. §. 9. — vergl. indeß Eod. fr. 9. §. 11. — A. M. s. Cocceji L. 3. t. qu. 2. Walch contr. p. 413. — Still-schweigende Genehmigung; z. B. XIV, 6. fr. 16. (ad et SC. Maced.) Cocceji L. 3. t. 5. qu. 2. Voet L. 17. t. 1. §. 3. — Nach ganz vollendetem Geschäft ändert die Genehmigung zwischen den Contrahenten nichts XVII, 1. fr. 9 et 20. §. 1. (mand.) Lauterbach C. T. P. L. 3. t. 5. §. 10. — A. M. sind Huber prael. ad Dig. eod. §. 5. Madihn. princ. jur. rom. P. II. §. 260. Walch contr. p. 667.

1. Der Auftrag eines dritten Mandanten hindert nicht, daß in Verhältniß zum eigentlichen Geschäftsherrn eine bloße Geschäftsführung statt habe. III, 5. fr. 3. §. 11. fr. 21. §. ult. fr. 28.

Lipen, et suppl. voc. ratihabitio (Herold) Conradi opusc. Vol. I. n. 2.

2. *Contradictentis negotia non geruntur.* C. IV, 19. fr. 24. (de neg. gest.) z. B. XVII, 1. fr. 40 (mand.) — arg. L, 17. fr. 36. (de R. J.) — III, 5. fr. 8. § 3. (de neg. gest.) — Walch contr. p. 414. Berger O. J. L. III. tit. 6. th. 1. not. 3.
3. *Geschäftsführer kann jeder seyn*; z. B. III, 5. fr. 3. §. 1 et 8. fr. 14. freywillig oder aus wahrer oder vermeynter Nothwendigkeit Eod. fr. 3. §. 10. fr. 5. pr. — Auch können eines jeden Geschäfte ohne Auftrag geführt werden z. B. Eod. fr. 3. §. 3. 5 et 6. fr. 21. §. 1. fr. 6. pr. — Bey der Beurtheilung der Unterschiede der Geschäftsverwaltung sieht man auf die Zeit des Anfangs, wenn es nicht mehre getrennte Geschäfte betrifft. Eod. fr. 15 et 16.

589. I. *Der Geschäftsführer ist verpflichtet: 1) das Geschäft selbst a) und alles damit unzertrennlich verbundene b) vorzunehmen und zu endigen, 2) alle Pflichten eines Verwalters fremder Geschäfte zu erfüllen () c), 3) gegen sich selbst, wie gegen einen Dritten, zu verfahren d), 4) die höchste Sorgfalt, die nur jemand ausüben kann, bey der Führung der Geschäfte zu beobachten e)*

- a) III, 5. fr. 21. §. 2. (de neg. gest.) Voet L. 3. t. 5. §. 6.
- b) Eod. fr. 6. §. 12. fr. 8. pr. — arg. XIII, 6. fr. 17. §. 3. (commod.)
- c) z. B. III, 5. fr. 2. fr. 8. §. 1. Carpzov P. III, c 33. d. 7.
- d) Eod. fr. 6. §. 12. fr. 8 pr.
- e) Inst. III, 27. §. 1. (de obligat. quae quasi ex contr.): — *ad exactissimam quisque diligentiam compellitur reddere rationem: nec sufficit talem diligentiam adhibere, qualem suis rebus adhibere solet: si modo alius diligentior eo commodius administraturus esset negotia.* III, 5. fr. 11. (de neg. gest.) C. II, 19. fr. 20. (Eod.) C. IV, 32. fr. 24 (de usur.) L, 17. fr. 23. (de R. J. 437 Anm.) — X, 2. fr. 25. §. 16. (fam. erc. 426. Anm. 3.) — Nicht entgegen ist III, 5. fr. 6. §. 12. pr. (de neg. gest.): *Videamus in persona ejus, qui negotia administrat: si quaedam gessit, quaedam non; contemplatione tamen ejus alius ad haec non accessit, etsi vir diligens, quod ab eo exigimus, etiam ea gesturus fuit; an dici debeat, negotiorum gestorum eum teneri et propter ea quae non gessit? Quod puto verius.* — A. M. sind 1) G. L. Menken opusc. diss. 20. Schneider comm. de negotiorum gestore ordinarie ad culpam levem obligato. Cabl. 1780. Höpfner Comm. §. 936. not. 2. 3. §. 937. Hellfeld jurispr. for. §. 422. — 2) Prousteau (cit. 437. Anm.) c. 15. §. 17. Wächtler (ibid. cit.) c. II. (Overbek) Meditat. B. II. n. 98. de Oroz de apicibus jur. civ. L. V. c. 5. u. 16. 17. Püttmann probabil. L. I. c. 14. A. F. Schott de negotiorum gestoris ad culpam leviss. praestand obligat. Lips. 1787. — 3) van Leeuwen censura for. P. I. L. IV. c. 26. n. 3. — u. a. — G. Yssel de Schepper d. de

culpa a negotiorum gestore praestanda. Gröning. 1806. Nur für bösen Vorsatz steht der Geschäftsführer, welcher bloß einem sonst gewissen Schaden vorbeugen wollte. III, 5. fr. 3. §. 8. 9 fr. 9. (de neg. gest.) — vergl. auch noch XLVII, 2. fr. 53. §. 3. (de furtis.)

590. Für den Zufall haftet der Geschäftsführer nicht, er müßte denn 1) ein neues gewagtes Geschäft unternommen haben, das der Geschäftsherr zu unternehmen nicht gewohnt war, wobey indessen doch Gewinn und Verlust gegen einander aufgerechnet werden a), oder er müßte 2) Gelder ausgeliehen haben, und der Schuldner nicht etwa durch bloße Unglücksfälle zahlungsunfähig geworden seyn b), oder 3) er müßte bey der Verwaltung rein arglistig verfahren seyn. c)

a) III, 5. fr. II. (eod.)

b) Eod. fr. 37. §. I.

c) Arg. Eod. fr. 32.

Eine neue Ausnahme enthält nicht C. II, 19. fr. 22. eod. *Negotium alienum, non interveniente speciali pacto, casum fortuitum praestare non compelluntur.* — vergl. Leyser sp. 35. m. I. Höpfner a. a. O. not. 4. Glück Comm. §. 423. Bynkershoeck obss. L. I c. 7.

591. Von Zinsen erstattet der Geschäftsführer 1) die erhobenen a), 2) alle Verzugszinsen in der gesetzlichen Quantität b), 3) landesübliche Zinsen von Geldern, die er verzinslich hätte anlegen können e), wenn der Geschäftsherr dieses auch zu thun pflegte d), 4) von den zu seinem Vortheil öffentlich entlehnten Geldern die angesetzten Zinsen e), 5) von den heimlich verwandten zwölf von hundert. f)

a) III, 5. fr. 19. §. 4. (de neg. gest.)

b) Eod. fr. 6. §. 12. fr. 38. fr. 7.

c) Eod. fr. 31. §. 3. fr. 19. §. 4. C. IV, 32. fr. 24. (de usuris.)

d) XXII, I. fr. 13. §. I. (eod.)

e) arg. XXVI, 7. fr. 9. §. 7. fr. 54. (de admin. tut.)

f) III, 5. fr. 38. (de neg. gest.)

592. II. Die Verpflichtungen des Geschäftsherrn gehen 1) auf Erstattung der Auslagen, und zwar bey gültiger Genehmigung der Verwaltung aller, wenn nicht das Gegentheil ausbedungen ward a), ohne Genehmigung aber (vergl. 585.) der nothwendigen und

nützlichen b), selbst wenn der Vortheil nachher wieder weggefallen ist c), falls er nicht durch des Geschäftsführers eigne Schuld wegfiel d) oder grössere Ausgabe als es nöthig war, gemacht wurden e), und zwar 2) mit den Zinsen, welche der Geschäftsführer selbst gegeben hat oder hätte erheben können f, 3) auf Befreyung von den zum Zweck des Geschäfts übernommenen Lasten. g)

a) Eod. fr. 9. fr. 10. pr.

b) Eod. fr. 2. fr. 45. pr.

c) Eod. fr. 10. §. 1. fr. 22.

d) Eod. fr. 22.

e) Eod. fr. 25. fr. 10. §. 1. Wernher P. V. obs. 330.

f) Eod. fr. 19. §. 4. C. II, 19. fr. 18. (eod.)

g) Eod. fr. 2.

1. Gegen alles dieses sind Ausnahmen 1) wenn der Geschäftsherr minderjährig war (s. unten Rechte der Unmündigen), 2) wenn der Geschäftsführer den Geschäftsherrn nicht zur Erstattung der Auslagen hat verpflichten wollen. z. B. III, 15. fr. 34. fr. 27. §. 1. fr. 44. (eod.) C. II, 19. fr. 11. 15. I. 12 et 13. (eod.) XII, 6. fr. 32. §. 2. (de cond. ind.)

2. Bloß ergötzender Aufwand wird nicht ersetzt, sondern darf nur ohne Beschädigung der Sache weggenommen werden. III. 5. fr. 27. pr. (de neg. gest.)

3. Dem, der die fremden Geschäfte bloß um selbst Gewinn zu machen, führte; ersetzt der Geschäftsherr nur so viel als er dadurch reicher geworden (228.) Eod. fr. 6. §. 3. — Nicht entgegen ist C. III, 32. fr. 5. (de R. V.) — A. M. ist Thibaut Pand. §. 971.

4. Aus verbotner Geschäftsführung (586. Anm. 2.) hat man wegen der Auslagen keine Klage. C. II, 19. fr. 24. (de neg. gest.) aber wohl andre Rechtsmittel — A. M. ist Voet L. III. tit. 5. §. II.

5. Actio negotiorum gestorum (directa et contraria.)

b) Gütergemeinschaft.

593. Die nicht! verabredete Gütergemeinschaft (vergl. 527 ff.) a) hat die Regeln jeder Gemeinschaft (98. f.), verpflichtet aber sonst noch zum Ersatz des bösen Vorsatzes und der Schuld in Begehungen (420. 425. 534.) b)

a) XVII, 2. fr. 31 et 32. (pro soc.) z. B. Inst. III, 27. §. 3. (de oblig. quasi ex contr.)

b) X, 3. fr. 8. §. 2. fr. 10 pr. — z. B. Eod. fr. 20.

Das übrige unten bey der Gütertheilungsklage (Actio communi dividundo.)

c) Zahlung einer Nichtschuld.

594. Um etwas dem andern gezahltes (313.) a) zurückfordern zu können b) wird erfordert: 1) daß gar keine Verpflichtung zur Zahlung vorhanden war. c)

Quellen: *Dig. L. XII. tit. 6. (de condictione indebiti)*
Cod. L. IV. tit. 5. (eod.)

Lipen et suppl. voc. condictio indebiti (Cludius, Link, Maestertius.) Thibaut Vers. Th. II. S. 146 — 150.

- a) Die andern *obligationes quasi ex contractu* s. unten bey Erbschaft und Tutel.
 - b) z. B. auch XII, 6. fr. 26. §. 2. (*de cond. ind.*) — oder die Aufhebung einer übernommenen, die Wiederherstellung einer aufgegebenen Verbindlichkeit verlangen zu können. *Eod. fr. 31. fr. 40. §. 1. fr. 15. §. 1. C. IV, 5. fr. 3. eod. XIX, 1. fr. 5. §. 1. (de act. e.) XLVI, 2. fr. 12. (de novat.)*
 - c) II, 2. fr. 13. §. 7. (*quod quisque juris*): *superesse naturalem causam, quae inhibet repetitionem.* — z. B. XII, 6. fr. 42. (*de cond. ind.*) — Eine in andrer Rücksicht begründete *Obligatio* kann aber verworfen seyn. *Eod. fr. 40. pr., z. B. 572. u. a.* — oder durch eine immer gültige Einrede wegfallen *Eod. fr. 26. §. 3.*
1. Nach Erfüllung von nur nicht völlig aufgehobenen Verpflichtungen hat keine Zurückforderung statt: so 1) von naturlichen z. B. *Eod. fr. 13. pr. et §. 1. auch Scutum Macedonianum* — 2) von solchen, die zu folge eines nicht vollkommen verpflichtenden Rechtsgrundes eingegangen sind. *Eod. fr. 62. fr. 65. §. 2. fr. 52.* — 3) von den bloß unvollkommenen (*pietatis causa* erfüllten) z. B. *Eod. fr. 32. §. 2. Thibaut Pand. §. 973.* — 4) von den aus Vergleichen entstandnen, falls auch kein Grund zum Vergleiche da war (s. Vergleich) — 5) von solchen, wo man wegen der Ableugnung zu dem doppelten Betrag der Forderung verurtheilt werden kann (*ubi lis inficiando in duplum crescit*) *C. IV, 5. fr. 4. (eod.) z. B. Inst. III, 27. §. 7. (de obl. qu. ex contr.) Thibaut Vers. Th. II. Abh. 5. n. 2.* — 6) von solchen, von denen ein ungerechter Richterspruch den Schuldner freygesprochen. XII, 6. fr. 28 et 60 (*eod.*) *A. M. ist Hert de condictione indeb. civiliter, debiti naturaliter §. 15. 16.* — 7) von solchen, deren Erfüllung ein rechtskräftiger Rechtsspruch aufgelegt hatte. *C. IV, 5. fr. 1. (eod.) XVII, 1. fr. 29. §. 5. (mand.): Propter auctoritatem rei judicatae repetitio quidem cessat, ipse autem stellionatus crimine propter suum calliditatem plectetur.* — z. B. X, 2. fr. 36. (*fam. etc.*)
 2. Zinsen, welche ohne alle Verpflichtung nach Zahlung des schuldigen Kapitals gezahlt sind, kann man zurückfordern. *C. IV, 32. fr. 18. (de usur.)* — Nicht entgegen sind *C. eod. fr. 3. XII, 6. fr. 26 pr. (de cond. ind.)* — vergl. Weber Vers. Th. I. Abh. IV.
 3. Selbst eine Nichtschuld kann nicht zurück gefodert werden, 1) wenn sie bloß zu früh bezahlt ist. XII, 6. fr. 10. 17. 18.

(eod.) 2) wenn der Vater bey der *actione de peculio* über den Betrag des *peculii* zahlte (s unten Veränderung der Güterrechte unter der väterlichen Gewalt)

595. Es wird dazu 2) erfordert, daß die Zahlung der Nichtschuld aus Irrthum a) über Thatsachen (170 173.) b) geschehen sey.

a) z. B. Eod. fr. 26. §. 3. fr. 24. — L. 17. fr. 53. (de R. J.): *Cujus per errorem dati repetitio est, ejus consulto dati donatio est.* — Selbst nicht das wissentlich wieder die Gesetze gezahlte kann zurückgefordert werden. Arg. XII, 5. fr. 3. fr. 4. pr. §. 1. 2 et 3 fr. 8. (de cond. ob turp. vel inj. causam) — arg. I, 7. fr. 25 pr. (de adopt.) — vergl. jedoch 1) Weber nat. Verb. §. 48. 75 — 77. 91. — 2) III, 6 fr. 5. (de calumniat) XXIV, 1. fr. 32. §. 28. (de donat. int. vir. et uxor.) — Thomasii not. ad Huber prael. ad Dig. L. 12. tit. 5. §. 3. Cocceji L. 16. tit. 2. qu. 16.

b) nicht über Rechtsregeln. C. I, 18. fr. 6 et 10. (de jur. et facti ign.) C. VI, 50. fr. 9. (ad l. Falcid.) (vergl. 171.) — A. M. sind 1) Vinnii sel. quaest. L. I c. 47. Müller ad Leyser Vol. II. fasc. I. p. 154. Frick d. de indebitum solvente per ignorantiam juris civilis ad conditionem indebiti admittendo. Helmst. 1778. — 2) Corvini Venatorius illustratus. L. B. 1656. Leyser sp. 148. m. 3. — vergl. Walch contr. p. 419.

596. Es wird 3) erfordert, daß der Empfänger durch die Zahlung reicher geworden (228.)

I. XII, 6. fr. 3. (de cond. ind.) z. B. Eod. fr. 65. §. 8.

597. Die Rückgabe muß, wie sonst jede Leistung, geschehen, entweder so daß dieselbe Sache a) nebst Früchten und Nebensachen, mir mit Abzug des gemachten Aufwandes b), oder allenfalls der dafür eingenommene Preis c), erstattet wird, oder aber bey einer Quantität in derselben Gattung, Quantität und Güte, oder auch deren Werth d), aber ohne Zinsen. e)

a) Eod. fr. 7.

b) Eod. fr. 15. pr. fr. 65. §. 5. XXII, 1. fr. 38. §. 2. (de usur.)

c) XII, 6. fr. 26. §. 12.

d) Eod. fr. 7. f. 19. §. 2. z. B. Eod. fr. 65. §. 6.

e) C. IV, 5. fr. 1. (eod.) — vergl. Leyser sp. 148. m. 9. Voet L. 12. t. 6. §. 12. Cocceji eod. qu. 20. Höpfner Comm. §. 956. Quistorp rechtl. Bemerk. Abh. 73. — Doch sind Zinsen nach wirklichem Verzuge, und solche, die der

Verpflichtete selbst erhoben hat, nicht ausgeschlossen. Lauterbach *L.* 12. tit. 6. §. 29. Stryk *U. M.* eod. §. 2. Berger *elect. disc. for.* P. 1. p. 620. — A. M. sind Cocceji *j. contr.* *L.* 12. t. 6. qu. 20. Walch *contr.* p. 673.

Auf gleiche Weise hat eine Verpflichtung zur Rückgabe einer Sache statt, die man ohne allen Rechtsgrund oder aus einem später weggefallenen besitzt. XII, 7. fr. 1. §. 2. fr. 4. (*de cond. sine causa.*) — B. *Eod.* fr. 2. fr. 5. §. 1. fr. 3. XIX, 1. fr. 11. §. 6. (*de act. emti.*) C. IV, 9. fr. 2. (*de cond. ex lege.*)

4) Rechtsverhältnisse, welche den aus Vergehen entstandnen verglichen werden (416.)

593. Zu den einem Rechtsverhältniß aus einem Vergehen gleich gestellten Verpflichtungen a) gehört gewiss die *Verpflichtung dessen, der einen Theil eines Hauses bewohnt b), aus welchem etwas an einen gangbaren Ort c), und zur Zeit, wo man dort geht d), herabgeworfen oder herausgegossen ist, zum Ersatz des dadurch entstandenen Schadens. e)*

Quellen: *Inst.* *L.* IV. tit. 5. (*de obligationibus quae quasi ex delicto nascuntur.*)

Dig. *L.* IX. tit. 3. (*de his qui effuderint vel dejecerint*)

a) vergl. *L.* 13. fr. 6. (*de extraord. cogn.*) oder *Inst.* IV, 5. pr. (*de obl. quae quasi ex del.*) oder XLIV, 7. fr. 5. §. 4. (*de O. et A.*): *Si iudex litem suam fecerit, non proprie ex maleficio obligatus videtur: sed quia neque ex contractu obligatus est, et utique peccasse aliquid intellegitur, licet per imprudentiam; ideo videtur quasi ex maleficio teneri in factum actione.*

b) *Inst.* IV, 5. §. 1. (*de obl. quae qu. ex del.*) oder XLIV, 7. fr. 5. §. 5. (*de O. et A.*) — IX, 3. fr. 1. §. 4 et 9. fr. 5. §. 3. fr. 6. §. 2. — vergl. *Eod.* fr. 5. pr. et §. 1. — Beweggründe; s. *Eod.* fr. 2. fr. 1. §. 1 et 4. — vergl. IX, 2. fr. 31. (*ad l. Aq.*)

c) IX, 3. fr. 1. pr. et §. 2. (*de his qui effud.*)

d) *Eod.* fr. 6. §. 1.

e) vergl. 342 und 579. *Eod.* fr. 7.

1. *Actio de effusis et dejectis.*

2. Die *Actio de posito et suspenso.* *Eod.* fr. 5. §. 6 — 8. 10 — 12. ist jetzt veraltet.

599. Den Schaden a), welchen ein Thier ohne Versehen des Eigenthümers b), durch Wildheit c) angerichtet d) muß der jedesmalige Eigenthümer ersetzen; nur kann er sich durch Übergabe des lebenden Thieres befreyen e)

Quellen: *Dig. L. IX. tit. (si quadrupes pauperiem fecisse dicatur.)*
Instit. L. IV. tit. 9. (eod.)

- a) Vergl. 342 u. 579. IX, 1. fr. 3. (eod.) — S. nach Thibaut Pand. § 978.
- b) Sonst geht es nach der lege Aquilia (576. ff.) z. B. IX, 1. fr. 1. §. 4 *in fin.* et 5. (eod.) IX, 2. fr. 52. §. 2. (ad l. Aquil.) — auch C. IV, 35. fr. 6. (ad l. Aquil.): *de his, quae per injuriam depasta contendis.*
- c) Also ein zahmes wider die Natur der zahmen Thiere. *Inst. IV, 9. pr. (si quadrupes paup.): lascivia aut fervore aut feritate, quae contra naturam movetur;* z. B. fr. 52. §. 2. cit. IX, 1. fr. §. 7. fr. 4 (si quadrupes paup.) Hierauf geht die *actio de pauperie*, die also wegen wilder Thiere, denen die *naturalis, genitalis feritas* beygelegt wird, nicht statt hat. *Eod. fr. 1. §. 10.* — A. M. ist Schömann Handb. B. I. S. 197. f. — vergl. *Eod. fr. 1. §. 7. 8 et 10.*
- d) auch mittelbar. IX, 2. fr. 52. §. 2. (ad l. Aquil.)
- e) IX, 1. fr. 1. pr. §. 12 et 14. (si quadr. paup.) *Inst. IV, 9. pr. (eod.)*
1. Die nur einmal genannte *actio de pastu* ist zu jeder Anwendung zu dunkel. XIX, 5. fr. 14. §. 3. (de praescr. verb.): *Si glans ex arbore tua in meum fundum cadat, eamque ego immisso pecore depascam, Aristo scribit, non sibi occurrere legitimam actionem, qua experiri possim: nam neque ex lege XII tabl. de pastu pecoris, quia non in tuo pascitur, neque de pauperie, neque damni injuriae agi posse: in factum itaque erit agendum.* — Pauli rec. sent. L. I, c. 15. §. 1. — A. M. sind viele, unter andern auch 1) Schömann Handb. a. a. O. 2) Jen. A. L. Z. 1807. num. 28. p. 222. vergl. oben not. b. — J. M. Martini d. de indole actionum de pauperie et de pastu Rost. 1794.
2. Bey wilden Thieren, welche an Orten gehalten werden, wo gewöhnlich Menschen wandeln, gilt jetzt ebenfalls das vorher angegebene, weil jede Privatstrafe dabey gegenwärtig wegfällt. *Inst. IV, 9. §. 1. (si quadr. paup.) XXI, 1. fr. 40 — 42. (de aedil. ed.)* Halsger. O. art. 136. Lipen et suppl. voc. Animal (Wintgens) Hübner obss. de edicto viario aedilicurul. Lips. 1798. c. 3.
3. Alles dies gilt auch als Verbindlichkeit des Eigenthümers, wenn das Thier einem schadet, mit dem der Eigenthümer in Contractsverhältnissen stand. *Arg. XLVII, 2. fr. 61. §. 1. 2 et 3 (de furtis.)*
4. Aufser diesen Fällen keine Klage gegen den Eigenthümer z. B. I. X, 1. fr. 1. §. 10. (si quadr. paup.) *Inst. IV, 9. pr. (eod.) IX, 2. fr. 52. §. 2. (ad l. Aquil.)* — Thibaut Vers. B. II. Abh. 8. — A. M. ist Didemann obss. ad doct. de damno et pauperie. Lips. 1804. cap. 2.
5. Auch keine Klage, wenn der verletzte, selbst das verletzte Thier, Schuld war. L, 17. fr. 203. (de R. J.) IX, 1. fr. 1. §. 11. (si quadrup.)
6. Keine Pfändung nach gemeinem Recht. IX, 2. fr. 39. §. 1. (ad l. Aquil.) Cocceji L. 9. t. 2. qu. 2.

600. Alle Schiffer a) und Gastwirthe b), welche ihr Gewerbe für eigene Rechnung treiben, sind c) zur Rückgabe der unbeschädigten, in ihrem Gewerbe d) durch sie oder ihre hiezu bestimmten Leute e) aufgenommenen f) Sachen g) verpflichtet.

Quellen: Dig. L. IV. tit. 9. (*nautae, caupones, stabularii ut recepta restituant.*)

L. XLVII. tit. 5. (*furti adversus nautas, caupones, stabularios.*)

Lipen. et suppl. voc. *hospites, nautae, receptum, actiones de recepto* (Lauterbach, Lynker, Hommel, Ulich.) A. C. Wolters üb. die *Actio de recepto* in Bezug auf die Gastwirthe als Recipienten und deren heutige Anwendung in Deutschland, besonders in Hamburg. Hamb. 1804. 8.

a) IV, 9. fr. 1. §. 2 et 4.

b) Eod. fr. 1. §. 1 et 5.

c) die gesetzlichen Zwecke dieser Verordnungen s. Eod. fr. 1. §. 1.

d) Hiedurch sind andre Verhältnisse ausgeschlossen; vergl. Eod. fr. 1. §. 1. fr. 3. §. 2. Glück Comm. §. 485. Lauterbach d. de naut. caup. et stabul. (Diss. Vol. III. n. 105.) §. 23. 24. Cocceji L. IV. tit. 9. qu. 3.

e) Eod. fr. 1. §. 2. 3 et 5. Berger O. J. L. III. tit. 6. th. 8 not. 4.

f) Eod. fr. 1. pr. Ait Praetor: *nautae, caupones et stabularii quod cujusque saluum fore recipiunt, nisi restituent, judicium dabo.* Eod. fr. 1. §. ult.: *hoc ipso, quod in navem missae sunt, receptae videntur.* Weber nat. Verb. §. 27. Hugo civil. Magaz. B. I. S. 440. 476. Emminghaus ad Cocceji L. IV. tit. 9. qu. 1. — vergl. noch Eod. fr. 4. §. 1. fr. 7. Struv ex. 8. th. 117. ibique Müller. Stryk U. M. L. IV. tit. 9. §. 3. — Voet eod. §. 7.

g) aller Art. Eod. fr. 1. §. 6 et 7. fr. 4. §. 2.

601. Sonst leisten sie Ersatz, sowohl wenn die Sache durch sie selbst, durch ihre Leute a) oder auch durch Passagiere oder Einkehrende b) weggekommen c), als wenn sie durch seine oder der Schiffsleute d), oder derer Handlungen, die in dem Wirthshaus wohnen e) beschädigt worden.

d) XLVII, 5. fr. 1. pr. et §. 2. — Inst. IV, 5. §. 3. (*de obli- quae ex del.*) oder XLIV, 7. fr. 5. §. 6. (*de O. et A.*): *Ali- quatenus culpa reus est, quod opera malorum hominum utitur.*

b) IV, 9. fr. 1. §. 8. fr. 2. fr. 3. pr. fr. 5 pr.: *ut innotesceret Praetorem curam agere reprimendae improbitatis hoc genus homi- num.* — Eod. fr. 3. §. 1.

c) Dies gilt auch, wenn die aufgenommenen Sachen noch nicht ins Schiff gebracht Eod. fr. 3. pr., oder auch nicht einzeln an-

- gegeben (*assignatae*) sind. *Eod.* fr. 1. §. 8. vergl. Wernher *P. VIII. p. obs.* 320. Voet *L. IV. tit. 9. §. 9.*
- d) *Eod.* fr. 7. pr. — aber die Beschädigung muß im Schiff nicht außer demselben begangen seyn fr. 7. *cit.*
- e) *Eod.* fr. 6. §. 3. fr. 7. §. 1. — für Beschädigungen durch andre haften sie nicht. *Eod.* fr. 6. §. 2 et 3. fr. 7. §. 2 et 3. — vergl. XLVII, 5. fr. un. §. 6. (und zu diesem noch *Eod.* fr. un. §. 5. und IV, 9. fr. 3. §. 3. fr. 7. §. 4. (*naut. caup.*))
1. Eigentlich doppelter Ersatz. XLVII, 5. fr. 1 pr. et §. 2. (*furti adv. naut.*) IV, 9. fr. 7. §. 1. (*naut. caup.*), der aber wenigstens beym Diebstal, der öffentlichen Strafe wegen wegfällt.
 2. Mehre stehen nur für ihren Antheil am Gewerbe. *Eod.* fr. 7. §. 5. — Ausn. s. XIV, 1. fr. 4 pr. §. 1. (*de exerc. act.*) Glück §. 494.
 3. Für unvermeidlichen Zufall haften sie nicht *Eod.* fr. 3. §. 1. Strube B. V. Bed 43. Cocceji *l. c. qu.* 2. Wernher *lect. comm. L. IV. tit. 9. §. 6.* — vergl. Leyser *sp. 66. cor.* 2. Müller *obs.* 200.
 4. Alles dies gilt noch jetzt. Pufendorf *T. IV. obs.* 150. Weber *Vers. Th. I. Abh. I. §. 18.* Höpfner *Comm. §. 1084.* — Ueber die Ausdehnung dieser Vorschriften auf Postmeister, öffentliche Landkutscher s. 1) Lauterbach *diss. cit.* §. 34 sq. Walch *contr. p.* 463. — 2) Pufendorf *T. IV. obs.* 115. Berger *l. c. not.* 3. (Overbek) *Meditat. B. II. n. 88. S. 175. ff.* Emminghaus *l. c. qu.* 3. Müller *ad Leyser obs.* 197. — v. Zangen was für eine Klage wider einen Fuhrmann statt finde, welchem die zum Transport und Ablieferung bedungenen Sachen weggekommen. Giefs. 1798. Ferd. Makeldey *d. de actione de recepto contra aurigas generatim admittenda Helmst.* 1806.

5) Rechtsverhältnisse aus Billigkeit.

a) Verpflichtung zur Vorzeigung einer Urkunde.

602. Der Besitz einer Urkunde, an deren Kenntniss einem andern rechtlich liegt, verpflichtet zur Vorzeigung derselben (*ad edendum*) sowohl wenn dieser andre ein Eigenthum oder Miteigenthum an derselben hat a), als wenn er es nicht hat, aber nicht im Proceß mit dem Besitzer ist b)

- a) II, 13. fr. 6. §. 5. (*de edendo*) C. II, 1. fr. 7. (*eod.*) C. IV, 21. fr. 4 (*de fide instrum.*) X, 2. fr. 4. §. 1. fr. 5. (*fam. erc.*) — vergl. XLIX, 14 fr. 45. §. 6. (*de jure fisci.*) — vergl. II, 13. fr. 4 — 10. (*de edendo.*) Voet *L. II. tit. 13. §. 20.* Stryk *eod. §. 19 sqq.*
- b) C. IV, 21. fr. 22. (*de fide instr.*) Hofacker *princ. C. III. p. 4473.* — A. M. ist Kossel *de causis oblig. ad edend. instrum.* Gött. 1796. Von andern Fällen s. das Proceßrecht.

1. Andre Verpflichtungen, die mit dinglichen Rechten, mit Rechten der Person, der häuslichen Gesellschaft, nach dem Todesfall, dem Concines etc. zusammenhangen; s. bey jenen Lehren.
2. Die Verpflichtungen aus dem Besitz einer Sache, an deren Kenntniss ein anderer ein Interesse hat, oder einer, die jemanden abgezwungen ist, s. besser bey der *actione ad exhibendum* und *quod metus causa*.

b) aus einem Seewurf.

603. Wegen der Billigkeit, dass ein Schaden gemeinschaftlich auf diejenigen falle, deren Güter durch den Verlust fremder Sachen erhalten sind a), ist der Werth der Güter, welche um einer bevorstehenden gemeinschaftlichen Gefahr des Schiffbruchs oder Sinkens b) abzuhelpen, aus dem Schiff gebracht c) dadurch verloren worden d), von den Eigenthümern aller dadurch geretteten und auch auf andre Art nicht verlornen Güter e) nach Verhältniss zu ersetzen f).

Quell. Dig. L. XIV. tit. 2. (de lege Rhodia de jactu)

Lipen et suppl. voc. nautae (Peck) et lex Rhodia de jactu (Balduin, Bynkershoeck) — S. auch Seerecht im deutschen Privatrecht, bes. grosse Haverey.

a) XIV, 2. fr. 2. pr. (de l. Rhod. de jactu.)

b) Eod. fr. 2 pr. et §. 2.

c) also in die See geworfen. Eod. fr. 4. §. 2. ins Boot gebracht. Eod. fr. 4. pr.

d) ganz oder zum Theil. — Arg. Eod. fr. 7. fr. 4. §. 1. — vergl. Eod. fr. 2 §. 8. fr. 8. Inst. II, 1. §. ult. (de rer. div.) C. VI, 2. auth. navigia (de furtis.) C. XI, 5. fr. 1. (de naufragiis.) — In andern Fällen also nicht; s. z. B. XIV, 2. fr. 5 pr. (de l. Rhod. de jactu) arg. IX, 2. fr. 27. §. 23. (ad l. Aquil.) XIX, 2. fr. 30. §. 2. (loc.)

e) z. B. XIV, 2. fr. 2. §. 5. fr. 4. §. 1. — A. M. ist Hellfeld jurispr. for. §. 887. — Es wird auch von Waaren von sehr geringem Gewicht, der Beitrag gegeben; nur sind freye Menschen und Schiffsproviand ausgenommen. Eod. fr. 2. §. 2. vergl. J. H. Böhmers d. de discrimine tempest. maritim. (Exerc. ad Pand. T. III.) cap. 2. §. 24.

f) Hierbey werden die ausgeworfenen Sachen nach ihrem wahren Werth angeschlagen, quoniam detrimenti, non lucri, fit praestatio; die erhaltenen aber nicht nach dem Einkaufspreis, sondern quanti venire possunt. Eod. fr. 2. §. 4. Dann wird nach Abzug der Fracht der Schaden auf alle verhältnissmässig vertheilt. Wernher lect. comm. eod. §. 10. — A. M. ist Voet eod. §. 15.

- Verfahren s. Eod. fr. 2 pr. — vergl. Wernher loc. cit. §. 8. Cocceji eod. qu. 4 et 7. Böhmers jus. lig. eod. §. 12. Huber eod. §. 8. Schilter prax. j. rom. ex 14. §. 24. Schmidt von Klagen §. 1433.

604. Dasselbe gilt in allen Fällen, wo jemand durch eignen Güterverlust Schaden von andern abwendet hat.

z. B. Eod. fr. 2. §. 3. — Strube Bed. B. I. S. 218. B. III. S. 103. Höpfner Comm. §. 730 Anm. 2. Lipen voc. lex Rhodia (Lauterbach, Platner.) Böhrmer exerc. cit. cap. 2. §. 27 sqq. Malblanc d. ad L. 2. §. 2. de lege Rhodia de jactu. Tiib. 1801.

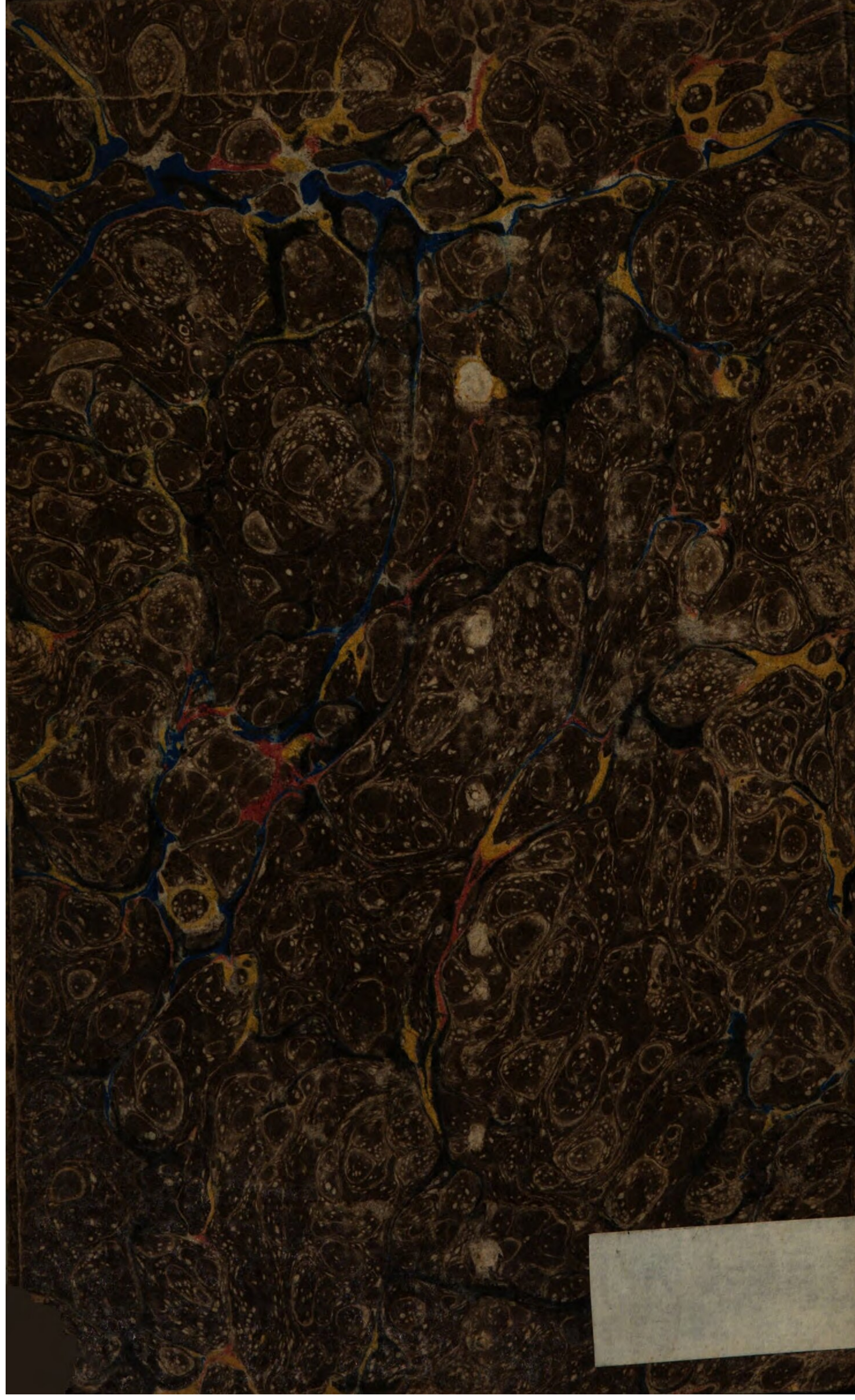
7.) Anhang.

605. Rath und Empfehlung bringen kein verpflichtendes Rechtsverhältniß hervor, wenn sie nicht mit bösem Vorsatz a), oder mit dem Versprechen für die Folgen zu stehen gegeben sind.

a) L. 17. fr. 47. (de R. J.): *Consilii non fraudulenti nulla obligatio est: ceterum si dolus et calliditas intercessit, de dolo actio competit.* Inst. III. 26. §. 6. (de mandato): *cum liberum cuique sit apud se explorare, an sibi expediat consilium.* Sext. V, 12. reg. 62. (eod.) D. IV, 3. fr. 8. (de dolo.) Wernher P. IX. obs. 84. — Hieher gehört auch wohl wenn man mit Bewußtseyn seiner Unkunde als Kunstverständiger rath. Leyser sp. 181. m. 1. Lauterbach d. de consiliis eorumque jure. P. II. c. 1 §. 6. Cramer Nebenst. Th. 45. Abh. 3. Müller ad Leyser obs. 377. — Lipen voc. commendatio. J. U. Cramer opusc. T. 3. n. 8. p. 200. sq.

1. Man behauptet auch Verpflichtung für jedes Versehen zu stehen, wenn man zu einem guten Rath durch Amt oder Vertrag verbunden war. Mevius P. VHI. dec. 120. Lauterbach coll. L. XVII. tit. 1. §. 17. Berger resolut. leg. obst. eod. qu. 1. Leyser sp. 182. m. 2. Cramer Nebenst. Th. 41. S. 93 ff.

2. Der Umstand, daß der Rath der einzige Grund war, warum sich der Handelnde zur Handlung bestimmte, bewirkt keine Verpflichtung. — Dies sagt auch nicht XVII, 1. fr. 6. §. 5. (mandati) — A. M. ist Thibaut Vers. Th. I. Abh. 8.



Hufeland, Gottlieb,

Gottl. Hufelands Pandectencompendium oder Lehrbuch des Civilrechts

Bd.: 1

Giessen 1807

Passau, Staatliche Bibliothek -- S nv/Tg 25-1

urn:nbn:de:bvb:12-bsb11347402-4